مباحث في علم أصول الفقه

وتطبيقاته الفقهية والقضائية

د. حنان فتال بيرودي

أستاذ الفقه الإسلامي وأصوله المشارك في جامعة الملك فيصل

نسخة منقحة ومزيدة



مباحث في

عِلْمِ أُصُولِ الفِقْهِ وتطبيقاته الفقهية والقضائية

تأليف

د. حنان قتال يبرودي

أستاذ الفقه الإسلامي وأصوله المشارك في جامعة الملك فيصل

١٤٤٢هـ - ٢٠٢٠م

نسخة منقحة ومزيدة

مدار الوطن للنشر

ح مدار الوطن للنشر، ١٤٣٩ هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
بيرودي، حنان فتال
مباحث في علم أصول الفقه وتطبيقاته الفقهية والقضائية.
/ حنان فتال بيرودي - الرياض، ١٤٣٩ هـ
٢٨٤ ص ؛ ١٧×٢٤ سم
ردمك: ٩٧٨-٦٠٣-٨٢٤٢-١١-٧
١ - أصول الفقه. أ. العنوان
ديوي ٢٥١ ١٠٣٠٩ / ١٤٣٩

رقم الإيداع: ١٠٣٠٩ / ١٤٣٩
ردمك: ٩٧٨-٦٠٣-٨٢٤٢-١١-٧



الطبعة الثانية
(١٤٤٢هـ - ٢٠٢٠م)
نسخة منقحة ومزيدة



المملكة العربية السعودية - الرياض المقر الرئيسي
مخرج ١٥ مقابل جامع الراجحي ت: ٠١١٤٧٩٢٠٤٢

مندوبي التوزيع
الرياض: ٠٥٠٣٢٦٩٣١٦ الغربية: ٠٥٠٤١٤٣١٩٨
مسؤول الجهات الحكومية: ٠٥٣٢٩٣٧٦٦٠

الموقع الإلكتروني | www.madaralwatan.com.sa
البريد الإلكتروني | pop@madaralwatan.com.sa
madaralwatan@hotmail.com
madaralwatan2020@gmail.com

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الكتاب

الحمد لله رب العالمين، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، اللهم أكرمنا بنور الفهم وافتح علينا بمعرفة العلم، وسهّل أخلاقنا بالحلم، واجعلنا ممن يستمعون القول فيتبعون أحسنه، وبعد :

فإنّ من المقاصد الرئيسة التي يطلبها العلماء في التأليف تبسيط المعلومة وعرضها بما يناسب روح العصر ومتطلباته، ولذلك نقرأ في ترجمة الإمام الباجوري رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنّه من حرصه على تبسيط الفقه الشافعي في مصنفاته الفقهية سُمّي عند العلماء بفاضح العلم، وإنّ الباحث في مصنفات المتقدمين في علم أصول الفقه ليجد صعوبة بالغة في فهم عبارات الأصوليين لما اشتملت عليه من ألفاظ جزلة وعبارات مختصرة، ومالت لاستعمال أساليب المناطقة " علماء المنطق " في الحجج والبراهين ومناقشة الأدلة العقلية .

وبما أنّ علم أصول الفقه بالنسبة للفقه بمنزلة الجذع من الشجرة، وبما أنّ الفقه لايفهم دون أصول الفقه، و أنّ كل باحث في العلوم الشرعيةِ لابدّ له من فهم الأطر الرئيسة من علم الأصول حتى يفهم ما يبحث فيه من علم، فقد وجدت الحاجة الماسّة في كل عصر وزمان إلى إعادة في صياغة المعلومات لهذا العلم بما يتناسب مع مستويات طلاب هذا العصر، وهذا باب من أبواب تجديد العلم .

وهذا الكتاب هو جهد من المؤلفة لعرض موضوعات علم أصول الفقه بطريقة مبسطة تتناسب مع المنهج التعليمي الجامعي، و تربط هذا العلم بالواقع من خلال ربط موضوعاته بالتطبيقات الفقهية، واعتمدت المؤلفة في جمع مادته على مؤلفات الأصول القديمة منها والحديثة، سائلة المولى عَزَّوَجَلَّ أن يكتب له القبول لطلاّب العلم، وأن يجعله علماً يُنتفع به في

حياة من كتبته ويكون صدقة جارية لها بعد الموت عملاً بقوله ﷺ: **" إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلاّ من ثلاث : صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له "** (١).

وقد قسمت هذا المنهج إلى أربعة عشرة وحدة تدريسية، بعدد الأسابيع الدراسية للفصل الدراسي مع اعتبار الأسبوع الأول أسبوعاً تمهيدياً، و الأسبوع السادس عشر أسبوع مراجعة، و في هذا تسهيل لأستاذ المقرر في وضع خطته التدريسية، مع مراعاة التوصيف المعتمد للمنهج وفق خطة الكلية .

وفي الختام، وعملاً بحديث رسول الله ﷺ : **"من لم يشكر الناس لم يشكر الله"**(٢) فإنّ من الواجب المحتّم عليّ أن أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى :

- سعادة الدكتور باسل محمود الحافي، زوجي المتخصص في علم الفقه و أصوله، والذي كان له الفضل في مراجعة مادة هذا الكتاب، وإعطاء الملاحظات المهمة فيه.

- و سعادة الأستاذ الدكتور عبد الله الديرشوي، الذي اطلع مشكوراً على المادة العلمية للكتاب و أبدى ملاحظاته القيمة .

- والشكر موصول لسعادة الدكتور خالد الحصين، عميد كلية الحقوق بجامعة الملك فيصل الذي اعتمد فكرة الكتاب، و تابع إجراءاته.

والحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلّم.

حنان مسلّم فتال يبرودي

---

(١) متفق عليه.

(٢) رواه الترمذي.

الفصل الأول
التعريف بعلم أصول الفقه

المبحث الأول : تعريف علم أصول الفقه

المبحث الثاني : موضوع علمي أصول الفقه و الفقه

المبحث الثالث : العلاقة بين علمي أصول الفقه و الفقه

المبحث الرابع : أهمية دراسة علم أصول الفقه

المبحث الخامس : نشأة علم أصول الفقه و تدوينه

المبحث السادس : استمداد علم أصول الفقه

المبحث السابع : مناهج التأليف في علم أصول الفقه

الوحدة الدراسية الأولى

التعريف بعلم أصول الفقه

وتشمل :

المبحث الأول : تعريف علم أصول الفقه

المبحث الثاني : موضوع علمي أصول الفقه و الفقه

المبحث الثالث : العلاقة بين علمي أصول الفقه و الفقه

المبحث الرابع : أهمية دراسة علم أصول الفقه

المبحث الخامس : نشأة علم أصول الفقه و تدوينه

المبحث السادس : استمداد علم أصول الفقه

المبحث السابع : مناهج التأليف في علم أصول الفقه

أهداف الوحدة :

١ -أن يُعرِّف الطالب كلاً من علمي الفقه و أصول الفقه

٢ -أن يذكر الطالب العلاقة بين علمي الفقه و الأصول

٣ -أن يبين الطالب أهمية دراسة علم أصول الفقه

٤ -أن يشرح الطالب كيفية تدوين علم الأصول و نشأته

٥ -أن يعدد الطالب مناهج التأليف في علم أصول الفقه

المبحث الأول: تعريف علم أصول الفقه

أصول الفقه : مصطلح مركب تركيباً إضافياً من كلمتين ؛ إحداهما أصول، والثانية: الفقه .[١]

و للوصول إلى معرفة معنى أصول الفقه لا بدّ من بيان ما يراد بمركّبيه :

١ - تعريف كلمة أصول :

أصول جمع أصل، وهو في اللغة منشأ الشيء و ما يبنى عليه غيره [٢]، سواء أكان الابتناء حسياً أم عقلياً .

أما اصطلاحاً : فقد استعمل في معانٍ كثيرة أشهرها :[٣]

١/ **الدليل** : فيقال : أصل هذا الحكم من الكتاب هو آية كذا، أي دليله من الكتاب، كقوله : الأصل في تحريم الزنا هو قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَـٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾ [الإسراء: ٣٢] أي الدليل على تحريمه الآية الكريمة .

٢/ **القاعدة** : كقول النحاة الأصل في الفاعل الرفع و في المفعول النصب، أي القاعدة المستمرة هي الرفع في الفاعل و النصب في المفعول .

٣/ **الراجح** : فيقال : الأصل في الكلام الحقيقة، أي الراجح في الكلام حمله على الحقيقة وكقاعدة الأصل في المنافع الإباحة .

٤/ **المستصحب** : فيقال لمن كان متيقناً الطهارة و شك في الحدث : الأصل الطهارة، أي

---

(١) الكافي : د. الخن،/ ١٣/ .

(٢) التعريفات : الجرجاني، مادة الأصل / ٨٥/ ،تقريب الوصول إلى علم الأصول،ابن جزي / ٨٩/ ، أصول الفقه : أبو النور زهير ١/ ٨ .

(٣) نهاية السول ١/ ١٥، أصول الفقه : أبو النور زهير ١/ ٨، الكافي / ١٣/، الوجيز في أصول الفقه : د.وهبة الزحيلي / ٨/ .

تستصحب الطهارة حتى يثبت الحدث .

٥/ **الأصل** : ما يقابل الفرع، مثل الخمر أصل النبيذ، و الأب أصل للولد .

و هناك معانٍ أخرى عديدة ...

٢ - تعريف كلمة الفقه :

- **الفقه لغة** : مطلق الفهم [١]، قال تعالى حكاية عن قوم شعيب: ﴿قَالُوا يَا شُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِمَّا تَقُولُ﴾ [هود: ٩١] أي : ما نفهم، و في المصباح المنير : (الفقه فهم الشيء)[٢]

- **الفقه اصطلاحاً** هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية[٣].

شرح التعريف[٤] :

◆ **العلم** : وصول النفس إلى معنى الشيء [٥] ؛ فإن كان طريق الوصول إليه بدليل قطعي فهو العلم اليقيني، و عرّف بأنه الاعتقاد الجازم المطابق للواقع عن دليل، و إن كان طريق الوصول إليه بدليل ظني فهو العلم الظني كخبر الآحاد[٦]، و المراد بالعلم هنا المعنى الأعم الذي يشمل النوعين ؛ فإن الأحكام الشرعية تثبت بأدلة قطعية و ظنية[٧] .

---

(١) نهاية السول ١/ ١٥، أصول الفقه : أبو النور زهير ١/ ٨ .

(٢) المصباح المنير، مادة : فقه / ٢٨٤/ .

(٣)نهاية السول ١/ ١٩ إرشاد الفحول للشوكاني / ١٧/ ، علم أصول الفقه : عبد الوهاب خلاف/ ١١/ .

(٤) ينظر شرح التعريف في : تشنيف المسامع ١/ ٩١-٩٧/ ، أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ١/ ٢٢-٢٣.

(٥) التعريفات للجرجاني، مادة العلم / ٢٣٢/

(٦) هذا قول الجمهور، و ذهب بعض العلماء إلى أنه يفيد العلم، و فسّره بعض المحققين بأنه يفيد العلم النظري، أي وجوب العمل به . الكفاية للخطيب البغدادي ١/ ٨٨،٩١، شرح النخبة "نزهة النظر" لابن حجر / ٥٢/ ، البحر المحيط للزركشي ٦/ ١٣٤، المختصر الوجيز في علم أصول الفقه، د محمد عجاج الخطيب / ١٢٦- ١٢٧/ .

(٧) تقريب الوصول / ٩٠/ .

◆ **الأحكام** : جمع حكم، و يراد به ما يثبت لأفعال المكلفين من وجوب أو ندب أو حرمة أو كراهة أو إباحة أو صحة أو فساد أو بطلان ..

◆ **الشرعية** : و هذا قيد للدلالة على أنها منسوبة إلى الشرع، أي مأخوذة منه، فلا يدخل في التعريف :

أ - الأحكام العقلية : كالعلم بأن الكل أكبر من الجزء .

ب - الأحكام الحسية : كالعلم بأن النار محرقة .

ج - الأحكام الثابتة بطريق التجربة : كالعلم بأن السُّمّ قاتل -بأمر الله - .

د -الأحكام اللغوية : كالعلم بأن كان و أخواتها ترفع المبتدأ و تنصب الخبر .

◆ **العملية** : أي المتعلقة بأفعال المكلفين و أعمالهم، كصلاتهم و بيوعهم و جناياتهم، سواء أكانت أفعالاً ترتبط بالجوارح أو العقيدة، أو الأقوال .

◆ **المكتسبة** : أي المستفادة و المأخوذة و المستنبطة .

◆ **الأدلة التفصيلية** : أي الأدلة الجزئية التي يتعلق كل منها بمسألة خاصة، و ينص على حكم معينٍ لها، مثل :

أ- قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٨٣﴾ ﴾ [البقرة:١٨٣]، فهذا دليل تفصيلي، أي دليل جزئي يتعلق بمسألة خاصة و هي صيام رمضان، و يدل على حكم معينٍ لها، و هو وجوب هذا الصيام .

ب- قوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ ﴾ [النساء:٢٣]، فهذا دليل تفصيلي، أي دليل جزئي يتعلق بمسألة خاصة و هي نكاح الأمهات، و يدل على حكم معينٍ لها، و هو حرمة هذا النكاح .

فالأدلة التفصيلية إذاً تدلنا على حكم مسألة، و هي موضوع بحث الفقيه ليتعرف على الأحكام التي جاءت بها مستنداً على ذلك بما يقرره علماء أصول الفقه من قواعد ومناهج للاستنباط.

٣- تعريف علم أصول الفقه :

و بالنظر في تعريفي مركبي علم أصول الفقه، نتوصل إلى أن المراد بعلم الأصول هو غير المراد بعلم الفقه، إذ علم أصول الفقه هو :

العلم بالقواعد و الأدلة الإجمالية التي يتوصل بها إلى استنباط الفقه (١) .

◆ **و القواعد**، هي قضايا كلية ينطبق حكمها على الجزئيات التي تندرج تحتها، فيُعرف بها حكم هذه الجزئيات(٢) .

-فقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ [المائدة: ١] يفيد وجوب الوفاء بالعقد.

-و قوله تعالى : ﴿ وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَۚ فَإِن تَوَلَّيۡتُمۡ فَإِنَّمَا عَلَىٰ رَسُولِنَا ٱلۡبَلَٰغُ ٱلۡمُبِينُ ﴾ [التغابن: ١٢] يفيد وجوب طاعة الله و رسوله ﷺ .

فنلاحظ أن صيغ الأمر الواردة في الآيات السابقة دلت على الوجوب لأنها جاءت بصيغ الأمر إعمالاً لقاعدة : الأمر يفيد الوجوب(٣)، و عن طريق هذه القواعد الأصولية يتوصل المجتهد إلى استنباط أحكام الفقه .

◆ **أما الأدلة الإجمالية** : فهي المصادر التشريعية التي تؤخذ منها الأحكام الشرعية، و هي: القرآن، و السنة، و الإجماع، و القياس، و الاستحسان، و الاستصلاح، و الاستصحاب، و العرف، و شرع من قبلنا، و مذهب الصحابي، و سد الذرائع..... الخ

فيدرس الأصولي هذه المصادر من حيث حجيتها، و أقسامها، و مراتبها، و دلالتها على الأحكام، و تقديم بعضها على بعض عند التعارض ..

---

(١) إرشاد الفحول / ١٨/ ، التعريفات مادة أصول،/ ٨٥/

(٢) التعريفات، مادة القاعدة / ٨٥/

(٣) إلا إذا صرفته قرينة عن هذا الوجوب كما سيأتي في باب الأمر – بإذن الله –

المبحث الثاني: موضوع علمي أصول الفقه و الفقه:

موضوع علم أصول الفقه، هو الأدلة الشرعية من حيث كونها أداة الاستنباط، والأحكام الشرعية من حيث كونها نتيجة الاستنباط و أنها تثبت بالأدلة .

أما موضوع الفقه، فهو فعل المكلف من حيث ما يثبت له من الأحكام الشرعية[١] ..

فالأصولي يبحث في الأدلة الإجمالية، و يضع القواعد و يؤصلها، و الفقيه : يبحث في الأدلة الجزئية مطبقاً عليها القواعد الأصولية التي توصل إليها الأصولي و قعّدها ليصل من خلالها إلى الأحكام الجزئية .

و مثال ذلك :

لو سُئل فقيهٌ : ما حكم الزنا ؟ .. يجيب : هو حرام . فإذا سُئل ما الدليل ؟ قال : قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَـٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾ [الإسراء: ٣٢] فإذا سُئل كيف استنبطت من هذه الآية حرمة الزنا ؟ يجيب الفقيه : من خلال القاعدة الأصولية التي توصل إليها الأصولي، و هي أن النهي يفيد التحريم، فالله عز و جل نهى عن الزنا، فإذاً الزنا حرام .

فإذاً تجلى عمل الفقيه في إيصال السائل إلى حكم الله فيما يتعلق بالفعل، و تجلّى عمل الأصولي في وضع قاعدة يُستنَد إليها في الوصول إلى الحكم الشرعي .

(١) ينظر: الكافي، الخن / ١٤/

المبحث الثالث: العلاقة بين علم أصول الفقه و علم الفقه

كثيراً ما يختلط على الناس هذان المصطلحان، فيظن العوام منهم أو من كان في بداية طريق طلب العلم الشرعي أنهما شيءٌ واحد، و مدلولان على علمٍ واحد .. و هذا كلام غير سديد مطلقاً فكلاً من المصطلحين له مدلوله الخاص، و هو علمٌ قائم بذاته، و لكن لشدة التلازم بين هذين العلمين و كون كلٍ منهما متمماً للآخر، فإن ثمة علاقة قوية تقوم بينهما .. إذ إن علم أصول الفقه ما هو في الحقيقة إلا المنبع الذي يستقى منه علم الفقه، و ينتهل ليصل إلى حكم الله في المسائل و الأفعال و الأقوال التي تصدر عن المكلف و يحتاج إلى بيان الحكم الشرعي فيها .

و يمكن تمثيل العلاقة القائمة بينهما بالعلاقة القائمة بين جذور الشجرة و فروعها وثمارها . فعلم أصول الفقه هو ذاك الجذر الذي لا تستقيم حياة الشجرة بدونه ؛ إذ عن طريقه يصل الغذاء إليها لتفيض به على الأغصان و الفروع لتنتج الثمار اليانعة و التي هي الأحكام الشرعية، أي علم الفقه .

فعلم أصول الفقه إذاً هو الأساس الذي يمدّ الفقه بالقواعد الأصولية التي يتعامل معها الفقيه ليصل إلى حكم الله في المسائل من وجوب و ندب و كراهة و حرمة ...

و بناء على ما سبق فلا حياة للفقيه دون علم الأصول فهو الأساس الذي يبني عليه الفقيه أحكامه، و لا عمل لعلم الأصول دون الفروع إذ هي مجاله و عليها تطبيقاته .

المبحث الرابع: أهمية دراسة علم أصول الفقه

مما سبق يتضح أن علمي الأصول و الفقه يتفقان على أن غرضهما هو التوصل إلى الأحكام الشرعية، إلا أن علم الأصول يبين مناهج الوصول و القواعد الأصولية لطرق الاستنباط، أما الفقه، فهو يستنبط الأحكام فعلاً استناداً على ما قدّمه علم الأصول من مناهج و قواعد، **و من هنا تظهر أهمية دراسة علم أصول الفقه و التي تتجلّى فيما يلي** [(١)] :

١/ التعرّف على مصادر التشريع الإسلامي -الأدلة الإجمالية – التي اعتمدها علماء أصول الفقه في استنباطاتهم، و على القواعد التي وضعوها و اعتمدوها ليعرف المسلم أن وصول المجتهدين إلى أحكام الله في المسائل لم يكن اعتباطاً و لا مجرد مصادفة و لا هوى، و إنما قام على أسس علمية و قواعد منهجية .

٢/ إنّ من لم يصل إلى مرتبة الاجتهاد محتاج أيضاً للتعرّف على هذا العلم ؛ ليعرف كيف استنبط المجتهدون الأحكام الشرعية ؟ و ماذا كان دليلهم ؟ فيطمئن قلبه إلى ما وصلوا إليه من أحكام و لا يكون مجرد حافظ أو مقلد دون الاطلاع على منهجية الاستنباط، في الوصول إلى الأحكام الشرعية .

٣/ أهمية هذا العلم لواضعي القوانين الوضعية و شرّاحه، لأنّ علماء القانون يعتمدون على قواعد علم أصول الفقه في مجال التطبيق في ميدان القضاء و المحاماة ؛ لأنه يرتكز على أدلة علمية لا مجال للقدح فيها أو الغضّ من شأنها .

---

(١) الوسيط في أصول الفقه، د.وهبة الزحيلي / ٢٦-٢٧/ ، الكافي ، الخن / ١٩/ .

المبحث الخامس : نشأة علم أصول الفقه و تدوينه :

نشأ علم أصول الفقه و وُجِد مع وجود الفقه، فما دام هناك حاجة إلى أحكام فقهية، فالحاجة إذاً قائمة للعلم بالقواعد التي يتوصل بها إلى تلك الأحكام، و ذاك هو علم أصول الفقه .

و عليه، فعلم الفقه و الأصول وجدا منذ بداية التشريع الإسلامي و بعثة النبي ﷺ، ولذا نجده ﷺ قد أشار إلى العديد من قواعد علم الأصول و مبادئه في أحاديثه، و سمّاها أحياناً باسمها الأصولي، و أطلق أحياناً أخرى ..

١ - فنجده ﷺ يجتهد و يعلّم أصحابه الاجتهاد، و يستعمل هذا المصطلح الذي هو أحد فصول و مباحث علم الأصول، فحين يبعث معاذاً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى اليمن يسأله : **كيف تقضي إذا عرض لك قضاء ؟** قال : أقضي بكتاب الله، قال : **فإن لم تجد ؟** قال : أقضي بسنة رسول الله ﷺ، قال : فإن لم تجد في سنة رسول الله و لا في كتاب الله ؟ قال : أجتهد برأيي و لا آلو، فضرب رسول الله ﷺ على صدره، و قال : **الحمد لله الذي وفق رسولَ رسولِ الله لما يرضي رسول الله** [(١)] .

و الرسول ﷺ قد قاس و علّم أصحابه القياس و إن لم يسمه بهذا المصطلح، و لا أدل على قياسه من الحديث الذي رواه ابن عباس - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا -و فيه : أن امرأة من خثعم جاءت إلى النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله، إن أمي نذرت أن تحج فماتت قبل أن تحج، أفأحج عنها، فقال ﷺ **نعم حجي عنها، أرأيت لو كان على أمك دين أكنت قاضيته؟** قالت : نعم، قال : **"فاقضوا الله الذي له، فإن الله أحق بالوفاء ."** [(٢)]

---

(١) الترمذي، كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي كيف يقضي، رقم ١٣٢٧، ٣/ ٦٠٧ .

(٢) البخاري، كتاب الحج، باب النذور عن الميت، رقم ١٧٥٤، ٢/ ٦٥٦.

٢- و نجد الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ بعد النبي ﷺ يعملون بقواعد علم الأصول في استنباطاتهم للأحكام، و إن لم يسمّوا تلك القواعد بأسمائها التي دوّنها العلماء فيما بعد.

فالصحابي الجليل عبد الله بن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ– فقيه الصحابة – عندما كان يقول : إن عدة الحامل المتوفى عنها زوجها تنقضي بوضع حملها لقوله تعالى: ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق: ٤] و يستدلّ بأن سورة الطلاق التي فيها هذه الآية نزلت بعد سورة البقرة التي فيها قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ [البقرة: ٢٣٤] إنما كان يشير بهذا الاستدلال إلى قاعدة من قواعد علم الأصول، و هي أن النّص اللاحق ينسخ النص السابق إذا ورد بنفس الحكم .

– سيدنا علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قد قاس عندما سئل في حدّ شارب الخمر، فقال : إنه إذا شرب هذى و إذا هذى افترى و حدّ المفتري ثمانون جلدة .

– و عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عمل بالمصلحة المرسلة عندما جمع المسلمين على مصحف واحد.

٣-و التابعون و الفقهاء من بعد الصحابة عندما اجتهدوا في الأحكام الفقهية إنما اعتمدوا على موازين و قواعد هي المسماة بعلم الأصول ..

و هذا كله يؤكد أن علم أصول الفقه أصيل أصالة الشريعة الإسلامية .. إلا أن تدوينه وتهذيبه و الكشف عنه إنما كان في القرن الثاني الهجري، تماماً كما كان الحال بالنسبة إلى علم قواعد اللغة العربية، فقواعد اللغة العربية موجودة مع وجود العرب، فقد كانوا يرفعون الفاعل، و ينصبون المفعول، و يجرون المجرور، دون أن يقولوا هنا فاعل مرفوع أو هنا حرف جر، لكن العلماء بعد ذلك وضعوا لتلك اللغة قواعد النحو و الإعراب، و أطلقوا عليها التسميات، لكن هذا لا يعني أن قواعد اللغة لم تكن موجودة قبل تدوين علم النحو ..

و ذات الكلام ينطبق على علم الأصول ؛ فهو موجود و لكن تدوين قواعده و وضع أغلب مصطلحاته إنما ظهر في القرن الثاني الهجري، فالتدوين كاشف عن وجود هذا العلم لا

منشئ له [١]، **و كان من الأسباب التي دفعت العلماء لهذا التدوين** [٢] :

١- اتساع الفتوحات الإسلامية و اختلاط العرب بغيرهم، ممّا أدى إلى كثرة الاشتباهات و الاحتمالات في فهم النصوص .. و هذا ما دفع العلماء إلى وضع قواعد لغوية أصولية تعين على فهم النصوص و تبين طرق الاستنباط الصحيح فيها .

٢- كثرة الاجتهاد و المجتهدين و تعدد طرقهم في الاستنباط، و اتساع النقاش و الجدل ممّا حدا بالعلماء إلى وضع قواعد و ضوابط للاجتهاد تكون موازين في تحديد أهل الاجتهاد .

و بناءً على ما سبق فقد دوّن علم أصول الفقه و قعدّت قواعده و ظهرت ضوابطه، وكان أول من كتب في علم أصول الفقه هو الإمام القاضي أبو يوسف [٣] صاحب أبي حنيفة، إلا أنه لم يصل إلينا مما كتبه شيئاً [٤] .

و لقد قام شبه إجماع على أنّ أوّل من دوّن في هذا العلم على شكل مرتّب و منظّم و وصل إلينا ما كتبه، هو الإمام محمد بن إدريس الشافعي في كتابه الرسالة، قال ابن خلدون في مقدمته:

" و كان أول من كتب فيه الشافعي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أملى فيه رسالته المشهورة، تكلم فيها في الأوامر و النواهي و البيان و الخبر و النسخ و حكم العلة المنصوصة من القياس، ثم كتب فقهاء الحنفية فيه، و حققوا تلك القواعد و وسعوا القول فيها "[٥] .

---

(١) ينظر أصول الفقه ، أبو زهرة / ١٢/ .

(٢) علم أصول الفقه، خلاف / ١٦/ ، أصول الفقه، زيدان / ١٥/

(٣) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب (ت١٨٢هـ)، وهو من أكبر تلامذة الإمام أبي حنيفة، رحمهما الله، و أول من نشر مذهبه .الأعلام للزركلي ٨/ ١٩٣

(٤) الوجيز في أصول الفقه ، الزحيلي / ١٦/ .

(٥) مقدمة ابن خلدون / ٥٤٦/ .

المبحث السادس: استمداد علم أصول الفقه

عندما وضع العلماء منهج علم أصول الفقه و قواعده و أسسه و ضوابطه، فإنهم استمدوا تلك القواعد من مصدري التشريع الأساسيين، و هما : الكتاب و السنة، فاستنبطوا تلك القواعد منهما معتمدين خلال ذلك على [1] :

١/ قواعد اللغة العربية و أساليبها في البيان، لأن كتاب الله تعالى بها أنزل و رسول الله ﷺ بها بين الأحكام، فباللغة العربية عرفت دلالات الألفاظ من حقيقة و مجاز، و عموم وخصوص، و إطلاق و تقييد .....

٢/ مقاصد الشريعة الإسلامية و أسرارها، حيث جاءت الشريعة بكافة أحكامها لمراعاة مصالح العباد بجلب النفع لهم و دفع المفسدة عنهم .

٣/ قواعد المنطق للاستعانة بالأقيسة المنطقية .

---

(١) إرشاد الفحول / ٢٢/ ، الكافي / ١٧/

المبحث السابع :مناهج التأليف في علم أصول الفقه

كما انقسم الفقهاء إلى مدارس في الفقه (مدرسة الحديث، و مدرسة الرأي، و مدرسة تتوسط بين الحديث و الرأي) كذلك انقسم علماء أصول الفقه إلى مدارس متعددة [١]، سلكوا فيها منهجين اثنين في التأليف و التدوين لعلم أصول الفقه، و تمحور الخلاف بين المنهجين في كيفية تقرير القاعدة الأصولية، هل يطلب أن تكون سابقة على الفروع و التطبيقات كشأن جميع النظريات الفلسفية، أو أنّ الفروع الاجتهادية المنقولة عن إمام المذهب هي الأصل، والنظرية تبع لها ؟[٢]، و فيما يلي بيان لتلك الطرق:

١ - منهج المتكلمين (طريقة المتكلمين) و هو مذهب الجمهور :

و يمتاز هذا المنهج بتحرير المسائل، و تقرير القواعد الأصولية وفق الدلائل و البراهين القائمة على الاستدلال العقلي و البراهين النصية و اللغوية و الكلامية، بغض النظر عن الفروع الفقهية، فخصائص هذا المنهج إجمالاً ثلاث، تتمثل :

-بالاعتماد على الاستدلال العقلي المجرد .

-عدم التعصب لمذهب فقهي معين .

-الاقتصار على الفروع الفقهية لمجرد التوضيح و المثال[٣] .

و بمعنى آخر، تنطلق هذه الطريقة في منهجها في أصول الفقه من القواعد إلى الفروع .

و إمام هذه الطريقة هو الإمام الشافعي، رَحِمَهُ ٱللَّهُ، الذي وضع أصوله قبل فقهه .

و من أشهر كتب هذا المنهج :

- اللمع للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي (ت ٤٧٦هـ) .
- البرهان لإمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك الجويني (ت ٤٧٨هـ) .

---

(١) الكافي الوافي / ٢٤/

(٢) ينظر : الوجيز في أصول الفقه، الزحيلي، أ. د. وهبة / ١٧/ .

(٣) الوجيز في أصول الفقه، / ١٧/ .

- المستصفى لحجة الإسلام أبي حامد محمد بن محمد بن أحمد الغزالي (ت ٥٠٥هـ) .

٢-منهج الفقهاء (طريقة الفقهاء) :

و هذه الطريقة قد سارت باتجاه التأثر بالفروع، فهي تقرر القواعد الأصولية على مقتضى ما نقل من الفروع عن أئمتهم، مبينين أنها هي القواعد التي لاحظها أئمتهم عندما فرعوا الفروع، و هذه الطريقة هي طريقة فقهاء الحنفية [1]، و صارت تعرف باسمهم، إذاً منهج هذه الطريقة يقوم على الانطلاق من الفروع لتأصيل القاعدة .

و من أشهر كتب هذه الطريقة :

- أصول الجصاص للإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص (ت ٣٧٠ هـ) .
- تقويم الأدلة لأبي زيد عبيد الله بن عمر القاضي الدبوسي (ت ٤٣٠ هـ) .
- أصول السرخسي للإمام أبي بكر محمد بن أحمد بن سهل السرخسي (ت ٤٨٣ هـ).

٣-الطريقة الثالثة : الجمع بين الطريقتين و تسمى (طريقة المتأخرين) :

ظهر في القرن السابع الهجري طريقة جديدة في التأليف في أصول الفقه، جمعت بين طريقتي المتكلمين و الحنفية، عني أصحابها بتحقيق القواعد الأصولية و إثباتها بالأدلة، ثم تطبيقها على الفروع الفقهية، منهم بعض الحنفية و بعض الشافعية، و سميت بطريقة المتأخرين[2] .

ومن أشهر الكتب المؤلفة على هذه الطريقة :

- جمع الجوامع، لتاج الدين السبكي الشافعي (ت٧٧١هـ)
- التحرير لابن الهمام الحنفي (ت ٨٦١هـ)
- مسلّم الثبوت، لمحب الله ابن عبد الشكور (ت ١١١٩ هـ) .

---

(١) الكافي الوافي / ٢٦/ .

(٢) الوجيز في أصول الفقه / ١٩/ .الزحيلي .

تدريبات الوحدة الأولى

١ - عرّف علم أصول الفقه، و بيّن الغاية منه .

٢ - بيّن صحة العبارات التالية بوضع علامة صح أو خطأ .

أ-نشأ علم أصول الفقه بعد عصر التابعين .

ب-عمل أبو بكر الصّديق رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ بالمصلحة المرسلة عندما جمع المسلمين على مصحف واحد.

ج-من الوسائل الضرورية لفهم علم أصول الفقه قواعد المنطق .

د-موضوع علم أصول الفقه هو فعل المكلف من حيث ما يثبت له من الأحكام الشرعية .

٣- تعددت مناهج التأليف في علم أصول الفقه، بيِّن إلى أي منهج تتبع كل من الكتب التالية، مع ذكر اسم المؤلف :

م	اسم الكتاب	المنهج الأصولي	اسم المؤلف
١	البرهان		
٢	المستصفى		
٣	تقويم الأدلة		
٤	جمع الجوامع		

الفصل الثاني
مباحث الحكم الشرعي

و يشمل :

المبحث الأول : التعريف بالحكم الشرعي و أقسامه الأصلية

المبحث الثاني : الحاكم

المبحث الثالث : المحكوم فيه

المبحث الرابع : المحكوم عليه

الوحدة التدريسية الثانية

مباحث الحكم الشرعي وتشمل :

وتشمل :

-**المطلب الأول** : التعريف بالحكم الشرعي

-**المطلب الثاني** : أقسام الحكم الشرعي

- **الفرع الأول** : الحكم التكليفي : تعريفه –أقسامه

أهداف الوحدة :

١ –أن يبين الطالب تعريف الحكم الشرعي و الحكم التكليفي

٢ –أن يعدد الطالب أقسام الحكم الشرعي

٣–أن يذكر الطالب الصِيغ التي تدل على كل قسم من أقسام الحكم التكليفي

٤ –أن يقارن الطالب بين أقسام الحكم التكليفي عند الجمهور و الحنفية

المبحث الأول: التعريف بالحكم و أقسامه الأصلية

إن معرفة الحكم الشرعي هو الغاية الأساسية التي يهدف إليها كل من علمي الفقه و الأصول، إلا أن علم الأصول ينظر إليه من جهة وضع القواعد و المناهج الموصلة إليه و المعينة على استنباطه، بينما ينظر علم الفقه إليه باعتبار استنباطه فعلاً و تطبيقه على المكلف وفق قواعد الأصول [١] ..

المطلب الأول : تعريف الحكم الشرعي :

هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين طلباً أو تخييراً أو وضعاً [٢] .

شرح التعريف :

- **خطاب الله** : كلامه سبحانه و تعالى، و يشمل ما جاءنا عنه مباشرة وهو القرآن، أو ما جاءنا عنه بالواسطة وهو السنة، و بقية مصادر التشريع الإسلامي من إجماع و قياس ومصلحة و عرف ...

لأن هذه المصادر تستند في النهاية إلى القرآن و السنة، و بناءً عليه ؛ فالأدلة الشرعية كلها كاشفة لخطاب الله تعالى و مظهرة للحكم الشرعي الذي يريده الله، و ليست مثبتة له [٣] .

- **المتعلق** : أي المرتبط .

- **بأفعال المكلفين** : أي بما يصدر عن المكلف وهو عام يشمل ما يصدر عنه من فعل جوارح أو عقيدة أو أقوال، لأن الحكم كما يتعلق بالأفعال كإيجاب الصلاة و الزكاة و الحج يتعلق بالأقوال كتحريم الغيبة و النميمة، و يتعلق كذلك بالاعتقاد مثل اعتقاد الوحدانية لله

---

(١) أصول الفقه ، أبو زهرة / ٢٦/ .

(٢) نهاية السول ١/ ٣٠، إرشاد الفحول / ٢٣/

(٣) البحر المحيط ٧/ ١٠ .

واجب[١].

و المكلف : هو البالغ العاقل الذي بلغته الدعوة و تأهل للخطاب [٢] . و بالتالي لا يتعلق خطاب الله بالصبي و لا المجنون و لا الساهي و لا النائم و لا بمن عاش في مكان لم تبلغه دعوة الإسلام .

- **طلباً** : أي يوجه الله الخطاب للمكلف بطلب، يطلب منه فيه فعل أمرٍ ما أو ترك أمرٍ ما، و عليه فالطلب ينقسم إلى طلب فعل أو طلب ترك، و طلب الفعل يشمل الإيجاب و الندب، و طلب الترك يشمل التحريم و الكراهة .

- **أو تخييراً** : و المراد بذلك التسوية بين فعل الشيء أو تركه دون ترجيح أحدهما على الآخر و هي الإباحة[٣] .

- **أو وضعاً** : و المراد بالوضع جعل الشيء سبباً أو شرطاً أو مانعاً أو صحيحاً أو فاسداً، أو رخصة أو عزيمة [٤].

و يترتب على تعريف الحكم الشرعي عند الأصوليين أمران : [٥]

الأول : إن خطاب الله المتعلق بغير أفعال المكلفين لا يسمى حكماً عند الأصوليين، مثل :

-خطابه المتعلق بذاته و صفاته، كقوله تعالى ﴿وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾ [الحجرات: ١٦].

-و خطابه المتعلق بما خلقه من جمادات، كقوله تعالى : ﴿وَالشَّمْسَ وَالْقَمَرَ وَالنُّجُومَ مُسَخَّرَاتٍ بِأَمْرِهِ﴾[الأعراف:٥٤].

---

(١) الكافي / ٤١/ ، أصول الفقه، أبو النور زهير ١/ ٣٧.

(٢) المرجعين السابقين بنفس الموضع .

(٣) نهاية السول ١/ ٣٢.

(٤) ألحق بعض العلماء العزيمة و الرخصة بالحكم التكليفي، و ذهب البعض الآخر إلى أنها من أقسام الحكم الوضعي، و هو ما اعتمدته، ينظر : أبة زهرة، أصول الفقه /٤٧/ ، البغا، د مصطفى، أصول الفقه / ٢٣٣/ النملة، د عبد الكريم، المهذب في علم أصول الفقه ١/ ٤٥٣.

(٥) تشنيف المسامع، السبكي ١/ ٩٩.

– و كذلك خطابه المتعلق بأفعال المكلفين، و لكن لا على سبيل الطلب أو التخيير أو الوضع، كما في القصص القرآني، كقوله تعالى : ﴿الٓمٓ ۞ غُلِبَتِ ٱلرُّومُ﴾ [الروم: ١-٢] و كما في إخباره عن خلقه للمخلوقات : ﴿وَٱللَّهُ خَلَقَكُمْ وَمَا تَعْمَلُونَ﴾ [الصافات: ٩٦] .

الثاني : إن الحكم عند الأصوليين هو نفس خطاب الله، أي نفس النص الشرعي (آية، حديث، أثر .....) أما عند الفقهاء فهو أثر هذا الخطاب، أي ما يتضمنه هذا الخطاب :

–فقوله تعالى : ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ﴾ [الإسراء: ٣٢]، هذا النص المتعلق بالزنا هو نفسه الحكم الشرعي عند الأصوليين، أما عند الفقهاء فهو أثر هذا الخطاب، أي ما تضمنه النص الشرعي وهو في الآية حرمة الزنا .

– وقوله تعالى : ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ إِلَىٰ غَسَقِ ٱلَّيْلِ﴾ [الإسراء: ٧٨]، هذا النص نفسه هو الحكم الشرعي الوضعي عند الأصوليين، و جعل الدلوك سبباً لوجوب الصلاة، و شغل ذمة المكلف بها هو الحكم الفقهي عند الفقهاء .

المطلب الثاني : أقسام الحكم الشرعي :

ينقسم الحكم الشرعي كما سبق في تعريفه إلى قسمين : الحكم التكليفي، و الحكم الوضعي .. لأنَ خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين إما أن يتعلق بفعل المكلف على سبيل الطلب أو التخيير، و هذا هو الحكم التكليفي، و إما أن يتعلق بفعل المكلف على سبيل الوضع، و هذا هو الحكم الوضعي، و بيان ذلك كالتالي :

الفرع الأول : الحكم التكليفي

تعريفه : هو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين طلباً أو تخييراً .

و هذا التعريف يشمل :

أ – ما اقتضى طلب فعل من المكلف .

ب–ما اقتضى طلب ترك من المكلف .

ج –ما اقتضى التخيير بين الفعل و الترك .

سبب تسميته :

سمي هذا النوع بالحكم التكليفي لأن فيه كلفة على الإنسان و هذا ظاهر فيما طلب فيه الفعل أو الترك، و أما ما فيه التخيير فقد جعل أيضاً من الحكم التكليفي :

أ – إما لأنه مختص بالمكلف حيث لا يكون التخيير إلا لمن يصح إلزامه بالفعل و الترك[١]

ب – أو أن التكليف أطلق على المباح من باب التغليب [٢] .

مثاله :

– مثال طلب الفعل : قوله تعالى:﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ ﴾ [البقرة: ٤٣] .

–مثال التخيير بين الفعل و الترك قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ ﴾ [النساء: ١٠١]

–مثال طلب الترك، قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ ﴾ [الإسراء ٣٢] .

أقسام الحكم التكليفي :

١ – : **عند الجمهور** : ينقسم الحكم التكليفي عند الجمهور إلى خمسة أقسام وهي : الواجب (الفرض)، المندوب، الحرام، المكروه، المباح .

أولاً : الواجب :

١– **تعريفه** : ما طلب الشارع من المكلف فعله طلباً حتماً ؛ بأن اقترن بما يدل على الإلزام[٣] .

٢– الصيغ التـي تدل على الوجوب :

---

(١) المسودة، آل تيمية / ٣٦/ .

(٢) إرشاد الفحول / ٢٣/ ، الوجيز د. الزحيلي / ١٢٢/

(٣) تشنيف المسامع ١/ ١٢٢

هناك عدة صيغ تدل على أن الخطاب يقصد به الحتم و الوجوب، و هي :

أ- صيغة الأمر : كقوله تعالى : ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَوٰةَ﴾ [البقرة: ٤٣] .

ب- المصدر النائب عن الفعل، كقوله تعالى : ﴿فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ﴾ [محمد: ٤] أي فاضربوا الرقاب .

ج- الفعل المضارع المقترن بلام الأمر، كقوله تعالى : ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ اللَّهُ﴾ [الطلاق: ٧].

د-مادة الفعل :كقوله تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: ١٨٣] .

٣/ حكم الواجب :

يلزم الإتيان به، و يمدح فاعله، و يثاب على الفعل، و يعاقب تاركه و يذم على الترك، و يكفر من أنكره إذا ثبت بدليل قطعي .

٤/ أقسام الواجب :

للواجب تقسيمات أربعة من نواحٍ مختلفة (١) :

التقسيم الأول : الواجب من جهة وقت أدائه :

إما مؤقت بوقت، أو مطلق عن التوقيت .

(١) الواجب المؤقت : هو ما طلب الشارع فعله حتماً في وقت معين، كالصلوات الخمس، فقد حدّد لكل صلاة منها وقتاً معيناً بحيث لا تجب قبله، و يأثم المكلّف إن أخّرها عنه بغير عذر ..

و كصوم رمضان لا يجب قبل الشهر و لا يؤدّى بعده، و كذلك كل واجب عيّن الشارع

---

(١) نهاية السول ١/ ٤٤، إرشاد الفحول / ٢٤/ ،علم أصول الفقه،خلاف / ١٠٦/ .

وقتاً لفعله، فإذا أداه المكلف في وقته كان أداءً، و إن أخره إلى ما بعد وقته سمّي قضاءً .

(٢)الواجب المطلق عن التوقيت : وهو ما طلب الشارع فعله حتماً و لم يعين وقتاً لأدائه كالكفارة الواجبة بسبب الحنث في اليمين، فليس لها وقت معين، فإن شاء الحانث كفّر بعد الحنث مباشرة، و إن شاء كفّر بعد ذلك، مع أفضلية الإسراع بالأداء تبرئة للذمة .

التقسيم الثاني : الواجب من جهة المطالب بأدائه :

إما واجب عيني، و إما واجب كفائي .

١ -فالواجب العيني : هو ما طلب الشارع فعله حتماً من كل فرد من أفراد المكلفين، و لا يجزئ قيام مكلف آخر به عنه، كالصلاة و الزكاة، و الوفاء بالعقود، و حضور الجمعة ..

٢- الواجب الكفائي : و هو ما طلب الشارع فعله حتماً من مجموع المكلفين، لا من كل فرد منهم، بحيث إذا قام به بعض المكلفين فقد أُدّيَ الواجب، و سقط الإثم و الحرج و المطالبة عن الباقين .

و إذا لم يقم به أي فرد من أفراد المكلفين أثموا جميعاً بإهمال الواجب، كالأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، و الصلاة على الموتى، و الصناعات التي يحتاج إليها الناس ؛ فهذه الواجبات مطلوب وجودها في مجموع الأمة أياً كان من يفعلها، لأن المصلحة تتحقق بوجودها من بعض المكلفين، و لا تتوقف على قيام كل مكلف بها .

فالواجبات الكفائية يطالب بها مجموع أفراد الأمة، بحيث إن الأمة بمجموعها عليها أن تعمل على أداء هذا الواجب، فالقادر بنفسه و ماله على أدائه عليه أن يقوم به، و أما غير القادر فعليه أن يحث من يقدر على القيام به، فإذا أدي الواجب سقط الإثم عنهم جميعاً، و إذا أهمل أثموا جميعاً، أثم القادر لإهماله واجباً قادراً على فعله و أثم غيره لإهماله حث القادر على فعله، و هذا مقتضى التضامن في أداء الواجب .

فلو رأى جماعة غريقاً يستغيث، و منهم من يحسن السباحة و يقدر على إنقاذه، و منهم من لا يحسن ذلك، فالواجب على من يحسن السباحة إنقاذه، و إن لم يبادر إلى هذا الواجب من تلقاء نفسه وجب على غير القادر حثّه على فعل ذلك و أداء الواجب، فإن أنقذ فلا إثم على أحد، و إن لم ينقذ أثموا جميعاً .

التقسيم الثالث : الواجب باعتبار تعيّن المطلوب به :

إما واجب معيّن، أو واجب مخيَّر.

(١) الواجب المعيّن : و هو ما طلب الشارع فعله حتماً بعينه من غير تخيير للمكلف بين أمور مختلفة، كالصلاة و الصيام، و رد المغصوب إن كان قائماً، و لا تبرأ ذمة المكلف إلا بفعله بعينه .

(٢) الواجب المخيَّر : و هو ما طالب الشارع بفعله حتماً لكن لا بعينه، و لكن ضمن أمور معلومة، خيّر المكلف بأداء الواجب بواحد منها ..

كخصال الكفارة في اليمين، فإن الله أوجب على من حنث في يمينه أن يطعم عشرة مساكين، أو يكسوهم أو يعتق رقبة، فلو قام المكلف بواحد من الأمور الثلاثة يكون قد أدّى الواجب .

التقسيم الرابع : الواجب بالنظر إلى تقديره :

واجب محدّد، و واجب غير محدّد

(١) فالواجب المحدّد : وهو ما طالب الشارع المكلف به حتماً و بمقدار محدّد معلوم، بحيث لا تبرأ ذمة المكلف من هذا الواجب إلا بأدائه على ما حدده الشارع ؛ كالصلوات الخمس، فكل فريضة منها مشغولة بها ذمة المكلف و لا تبرأ حتى يؤديها بعدد ركعاتها و أركانها و شروطها ..

(٢) واجب غير محدّد : و هو ما طالب الشارع المكلف به حتماً، لكن دون تقديره بمقدار معيّن، بل بلا تحديد، مثل وجوب الأمر بالمعروف، و النهي عن المنكر ...

ثانياً : المندوب

١ - تعريفه : ما طلب الشارع فعله من المكلف طلباً غير حتم[١] .

٢ - الصيغ التي تدل على الندب[٢] :

١ - أن تكون صيغة الخطاب نفسها تدل على عدم الإلزام، كما في قوله ﷺ : **(من توضأ يوم الجمعة فبها و نعمت، و من اغتسل فالغسل أفضل)**[٣] .

٢ - أن يقترن بطلبه قرائن تدل على عدم التحتيم، كقوله تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢] فإن الأمر بكتابة الدين للندب لا للإيجاب، بدليل القرينة التي في الآية نفسها، و هي قوله تعالى : ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣] ؛ فإنها تشير إلى أن الدائن له أن يثق بمدينه و يأتمنه من غير كتابة الدين عليه .

٣- حكم المندوب :

يثاب فاعله على الفعل و لا يعاقب على الترك .

٤ - أقسام المندوب[٤] :

ينقسم المندوب إلى ثلاثة أقسام :

(١) السنة المؤكدة (و تسمى سنة الهدى) :

---

(١) تشنيف المسامع ١/ ١٢٢

(٢) أصول الفقه، خلاف / ١١١/ ، الوجيز د الزحيلي / ١٢٩/ .

(٣) الترمذي، كتاب أبواب الصلاة، باب في الوضوء يوم الجمعة، ح٤٩٧، ٢/ ٣٦٩ .

(٤) مرآة الأصول ٢/ ٣٩٢، كشف الأسرار١/ ٦٣٠، البحر المحيط ١/ ٣٧٨ . و للفقهاء تفصيلات كبيرة في تقسيم المندوب تنظر في مواضعها. .

و هي ما واظب عليه رسول الله ﷺ من شؤونه الدينية ولم يتركه إلاّ مرة أو مرتين ؛ ليدل على عدم فرضيته، و هذه السنة مطلوب فعلها على وجه التأكيد، و لا يستحق تاركها العقاب، بل اللوم و العتاب يوم القيامة .

و مثال ذلك :، صلاة ركعتين قبل صلاة الفجر، و ركعتان بعد المغرب، و صلاة التراويح .

(٢) السنة غير المؤكدة : (المستحب) :

وهو ما فعله الرسول ﷺ من شؤونه الدينية إلا إنه لم يواظب على فعله، و هذه السنة مطلوب فعلها ويثاب فاعلها ولا يستحق تاركها العقاب ولا اللوم ولا العتاب، كالتصدق على الفقير[1] أو صيام يوم الخميس، و صلاة أربع ركعات قبل العصر .

(٣) المندوب الزائد (الأدب – الفضيلة) :

و يشمل الاقتداء برسول الله ﷺ في أموره العادية التي تصدر عنه بصفته إنساناً يأكل و يشرب و يمشي و يلبس فالاقتداء به بمثل هذه الأمور كمالِيّ، و من محاسن المكلف، و لو تركها لا يعدّ مسيئًا، و لا يستحق لوماً و لا عتاباً .ولو فعلها بقصد التأسي، أو بدافع المحبة لرسول الله ﷺ أثيب عليها، كمن يأكل الدباء لمحبة النبي ﷺ له.

ثالثاً : الحرام[2]

١ – تعريفه : هو ما طلب الشارع الكف عن فعله طلباً حتماً و على وجه الإلزام .

و حكمه : أنه يثاب تاركه، و يأثم و يعاقب فاعله .

٢ – الصيغ التي تدل على الحرمة :

(١) أن تدل صيغة طلب الكف نفسها على أنه حتم، بأن تأتي بلفظ التحريم أو الحرمة أو نفي الحل .

كقوله تعالى : ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، و قوله تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ

---

(١) إلا إذا كان هذا الفقير بحاجة ماسة و إلا هلك فتصبح الصدقة واجبة على القادر

(٢) المدخل إلى مذهب أحمد / ٦٢، علم أصول الفقه، خلاف / ١١٣/

ءَامَنُوا۟ لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُوا۟ ٱلنِّسَآءَ كَرْهًا ﴾ [النساء: ١٩] و قوله ﷺ : (لا يحل لامرئ من مال أخيه شيء إلا ما طابت به نفسه) [١] .

(٢) أن يكون النهي عن الفعل مقترناً بما يدل على أنه حتم، مثل قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾ [الإسراء: ٣٢] .

(٣) أن يكون الأمر بالاجتناب مقترناً بما يدل على أنه حتم، كقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [المائدة:٩٠]

(٤) أن يترتب على الفعل عقوبة كقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴾ [النور:٤]

و قوله : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَارًا ۖ وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴾ [النساء: ١٠].

٣- أقسام الحرام[٢] :

الثابت من استقراء أحكام الشريعة أن الله لم يحرم شيئاً إلا لضرره و مفسدته، و هذه المفسدة إما أن ترتبط بذات الفعل المحرم أو بأمر خارج عن ذات الفعل، و لهذا فأقسام الحرام هي :

١ -حرام لذاته :

و هو ما حكم الشارع بتحريمه ابتداءً، و من أول الأمر لما يشتمل عليه من مفسدة راجعة لذاته، كالسرقة، و الزنا، و أكل الميتة، و الصلاة بغير طهارة .

وحكمه: أنه غير مشروع أصلاً و لا يحل للمكلف فعله، و إذا فعله لحقه الذم و العقاب، و وقع فعله باطلاً، و لم يترتب عليه آثارٌ شرعية كالزنا، فإنه لا يصلح لثبوت النسب، و السرقة فإنها لا تصلح لثبوت الملك، و الصلاة بغير طهارة لا تسقط الفرض عن فاعلها، و الباطل لا

---

(١) الدارقطني، كتاب البيوع، رقم الحديث ٨٩، ٣/ ٢٥ .

(٢) التلقيح شرح التنقيح / ٤٥١/

يترتب عليه أي حكم، و إذا كان محلاً للعقد بطل العقد، و لم يترتب عليه أي أثر شرعي فعقد النكاح إذا كان لأحد المحارم كان باطلاً و لم يترتب عليه شيء من ثبوت نسب أو توارث أو الحل بين الزوجين .

٢- حرام لغيره (أي محرم لعارض) :

و هو ما يكون مشروعاً في الأصل و لكن عرض له و اقترن به ما جعل فيه مفسدة فصار حراماً .

فالتحريم ليس لذات الفعل و لكن لأمر خارجي عنه، كحرمة الصلاة في الثوب المغصوب، فالصلاة بذاتها مشروعة بل هي واجبة، و لكن لمّا اتصل بها محّرم و هو الغصب جاء النهي عن الصلاة في الثوب المغصوب وكذا في الأرض المغصوبة .

و حكمه : أنه مشروع بأصله و ذاته، غير مشروع بوصفه الذي لحق و اتصل به . و لذلك قال جمهور الفقهاء بأنّ الصلاة في الثوب المغصوب أو الأرض المغصوبة صحيحة و تُسقط الفرض لكنّ فاعلها آثم للغصب، و ذهب الحنابلة إلى بطلانها [١] .

رابعاً : المكروه [٢]

١- تعريفه : وهو ما طلب الشارع من المكلف تركه، و الكف عن فعله طلباً غير حتم .

٢- الصيغ الدالة على الكراهة :

(١) أن تدل الصيغة نفسها على الكراهة، فتأتي مادة الفعل نفسها لتدل على ذلك، كقوله ﷺ : **(إن الله حرّم عليكم عقوق الأمهات و وأد البنات، و منعاً و هات، و كره لكم قيل و قال و كثرة السؤال و إضاعة المال)**[٣] .

(٢) أن تأتي صيغة النهي مقترنة بقرينة تدل على صرف النهي عن التحريم إلى الكراهة،

---

(١) الفقه الإسلامي و أدلته، أ. د . وهبة الزحيلي ١/ ٨٢٢

(٢) أصول الفقه ، أبو زهرة / ٤٢/ ، الوجيز، د وهبة الزحيلي / ١٣٣-١٣٤/

(٣) البخاري، كتاب الاستقراض،باب ما ينهى عن إضاعة المال رقم الحديث ٢٢٧٧، ٢/ ٨٤٨. مسلم، كتاب الأقضية، باب النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة، ح ٥٩٣، ٣/ ١٣٤١

كقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَسۡـَٔلُواْ عَنۡ أَشۡيَآءَ إِن تُبۡدَ لَكُمۡ تَسُؤۡكُمۡ ﴾ و القرينة الصارفة عن التحريم إلى الكراهة، ما جاء بنفس الآية وهو قوله تعالى : ﴿ وَإِن تَسۡـَٔلُواْ عَنۡهَا حِينَ يُنَزَّلُ ٱلۡقُرۡءَانُ تُبۡدَ لَكُمۡ عَفَا ٱللَّهُ عَنۡهَاۗ وَٱللَّهُ غَفُورٌ حَلِيمٞ ﴾ . [المائدة: ١٠١].

٣-حكم المكروه :

أن فاعله لا يأثم و لا يستحق العقاب، و لكن قد يستحق اللوم و العتاب، و تاركه يمدح و يثاب إذا كان تركه لله .

خامساً : المباح [١]

١ - **تعريفه :** هو ما خيّر الشارع المكلّف فيه بين فعله و تركه .

أي أن الشارع لم يطلب من المكلف أن يفعل هذا الفعل و لم يطلب منه أن يكفّ عنه .

٢ - الصيغ التي تدل على الإباحة :

١ -النص من الشارع بحل الشيء، كقوله تعالى : ﴿ ٱلۡيَوۡمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حِلّٞ لَّكُمۡ وَطَعَامُكُمۡ حِلّٞ لَّهُمۡۖ ﴾ [المائدة: ٥] .

٢ - النص من الشارع على نفي الإثم أو الجُناح أو الحرج، و من ذلك قوله تعالى : ﴿فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ ﴾ [البقرة: ١٧٣] . و قوله تعالى : ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ فِيمَا عَرَّضۡتُم بِهِۦ مِنۡ خِطۡبَةِ ٱلنِّسَآءِ أَوۡ أَكۡنَنتُمۡ فِيٓ أَنفُسِكُمۡۚ ﴾ [البقرة:٢٣٥] و قوله تعالى : ﴿ لَّيۡسَ عَلَى ٱلۡأَعۡمَىٰ حَرَجٞ وَلَا عَلَى ٱلۡأَعۡرَجِ حَرَجٞ وَلَا عَلَى ٱلۡمَرِيضِ حَرَجٞ وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمۡ أَن تَأۡكُلُواْ مِنۢ بُيُوتِكُمۡ أَوۡ بُيُوتِ ءَابَآئِكُمۡ ﴾ [النور: ٦١].

٣-التعبير بصيغة الأمر مع وجود القرينة الصارفة عن الوجوب إلى الإباحة، كقوله تعالى ﴿ وَإِذَا حَلَلۡتُمۡ فَٱصۡطَادُواْۚ ﴾ [المائدة: ٢] أي إذا تحللتم من إحرام الحج فالصيد مباح لكم . والقرينة الصارفة هنا هي ورود الأمر بعد النهي على رأي جمهور العلماء

---

(١) الوجيز، د.الزحيلي / ١٣٤/ ، أصول الفقه ، أبو زهرة / ٤٣/ ، علم أصول الفقه، خلاف / ١١٥/

و كقوله تعالى : ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ وَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [الجمعة: ١٠] .

٤- استصحاب الإباحة الأصلية للأشياء النافعة بناءً على أن الأصل فيها هو الإباحة، كقوله تعالى : ﴿ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾ [البقرة: ٢٩] و قد قرّر الفقهاء قاعدة بناءً على هذا و هي : " أن الأصل في الأشياء النافعة الإباحة ما لم يرد التحريم "[١] .

٣- حكمه : أنه لا ثواب و لا عقاب و لا عتاب على فعله أو تركه، و لكن قد يثاب عليه بالنية و القصد، كمن يأكل أو ينام بقصد التقوي على الطاعة .

٢- أقسام الحكم التكليفي عند الحنفية :

الحكم التكليفي عند الحنفية على سبعة أنواع و هي[٢] :

(١) **الفرض** : و هو ما طلب الشارع فعله طلباً جازماً بدليل قطعي لا شبهة فيه، كأركان الإسلام الخمسة التي ثبتت بالقرآن الكريم، أو السنة المتواترة، كإقامة الصلاة فهي فرض لثبوتها بدليل قطعي، و هو قوله تعالى : ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ ﴾ [البقرة: ٤٣].

(٢) **الواجب** : و هو ما ثبت بدليل ظني، و الدليل الظني قد يكون ظني الثبوت أو ظني الدلالة .

و مثال ذلك : قراءة الفاتحة في الصلاة فهي واجبة عند الحنفية لأنها ثبتت بدليل ظني لم يصل إلى مرتبة التواتر أو الشهرة، بل هو خبر آحاد، و هو قوله صلى الله ﷺ عليه و سلم : (**لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب**)[٣] و كخبر الآحاد الثابت به وجوب الأضحية .

فإذاً الجمهور لم يفرقوا بين الفرض و الواجب، و فرّق الحنفية بينهما ؛ فقالوا إن ثبت

---

(١) الأشباه و النظائر للسيوطي / ١٦٦/ .

(٢) نهاية السول ١/ ٤٦، تشنيف المسامع ١/ ١٢٦، الوجيز، د.وهبة الزحيلي / ١٢٥/ .

(٣) البخاري، كتاب صفة الصلاة، باب وجوب القراءة للإمام أو المأموم، رقم الحديث ٧٢٣، ١/ ٢٦٣، مسلم، كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة، رقم الحديث ٣٩٤، ١/ ٢٩٥.

الطلب الحتميّ بدليل قطعي كان فرضاً، و إن ثبت بدليل ظني كان واجباً، فالجمهور نظروا إلى كون الفعل لازماً على المكلف بغض النظر عن دليله من جهة قطعيّته أو ظنيّته، فلم يفرقوا بين الواجب و الفرض و جعلوهما اسمين لمسمى واحد .[١]

(٣) **الندب** : و هو ما طلب الشارع فعله طلباً غير جازم، و في هذا هم كالجمهور .

(٤) **الحرام** : و هو ما طلب الشارع تركه طلباً جازماً بدليلٍ قطعي لا شبهة فيه، كتحريم قتل النفس، و تحريم الزنا، و تحريم الربا .

(٥) **الكراهة التحريمية** : و هو ما طلب الشارع تركه على وجه الحتم و الإلزام بدليل ظني الثبوت أو الدلالة، كخبر الآحاد، مثل البيع على بيع الآخر، و الخطبة على خطبة الآخر، فقد ورد النهي عنهما بدليل ظني الثبوت، وهو قوله ﷺ : **(لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى يترك أو يأذن له)**[٢] .

و بذلك فرّق الحنفية بين الحرام و المكروه تحريماً بالنظر إلى الدليل الذي ثبت فيه النهي، فإن كان دليلاً قطعياً كان حراماً، و إن كان ظنياً كان مكروه تحريماً، أما الجمهور فلم يفرقوا بينهما .

(٦) **المكروه تنزيهاً** : و هو ما طلب الشارع تركه طلبا غير جازم، كإفراد يوم الجمعة بالصوم تطوعاً و هو يقابل المكروه عند الجمهور.

(٧) **الإباحة** : و هي التخيير بين الفعل و الترك.

---

(١) أصول الفقه، أبو النور زهير ١/ ٥٤ .

(٢) البخاري : ك النكاح، باب لا يخطب على خطبة أخيه رقم ٥١٤٢

مسلم : ك النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه رقم ١٤١٢

٣-ثمرة الخلاف في التقسيم للحكم التكليفي بين الجمهور و الحنفية :

١/ من حيث الحكم :

يتفق الجمهور مع الحنفية بأن كلاً من الفرض و الواجب مطلوب فعله على وجه الحتم و الإلزام، و أن تاركه يستحق العقاب .

٢/ من حيث الاعتقاد :

يتفق الجمهور مع الحنفية أيضاً بأن المطلوب فعله طلباً جازماً إن ثبت بدليل قطعي وجب كفر منكره، بخلاف ما ثبت بدليل ظني فلا يكفر منكره .

فالجمهور على الرغم من أنهم لا يفرقون بين الفرض و الواجب إلا أنهم يتفقون مع الحنفية، بأن منكر ما ثبت بدليل قطعي يكفر، أمّا ما ثبت بدليل ظني فلا يكفر، و بذلك يكون الجمهور قد رتّبوا على القطع و الظن، ما رتّبه الحنفية على كلٍ منهما أيضاً من هذا الوجه[١] .

٣/ أمّا من حيث التأثير على الفعل : فيظهر في أن ترك المكلف للفرض يؤدي إلى بطلان العمل عند الحنفية، كما إذا ترك المصلي الركوع و السجود، و لا تبرأ ذمته إلا بالإعادة، أمّا لو ترك الواجب متعمداً فإن عمله صحيح و لكنه ناقص و عليه الإعادة ما دام الوقت باقياً، فإن لم يُعِدْ برئت ذمته مع الإثم، و ذلك كترك قراءة الفاتحة في الصلاة . أمّا لو ترك الواجب سهواً أو خطأً لزمه سجود السهو ليجبر النقص الذي حصل في الصلاة [٢] .

أما الجمهور فيبطل العمل عندهم بترك الفرض و الواجب [٣] حسب مصطلح الحنفية .

---

(١) كشف الأسرار على أصول البزدوي ٢/ ٣٠٣، أصول الفقه، أبو النور زهير ١/ ٥٤

(٢) المفصّل في الفقه الحنفي، ماجد العتر / ١٤٠/

(٣) مع الانتباه إلى استثناء الجمهور أحكام الحج خاصة حيث يفرق فيها بين الركن والواجب

تدريبات الوحدة الثانية

١ - اختر من العمود (أ) ما يناسبه من العمود (ب) .

العمود (أ)	العمود (ب)
خصال كفارة اليمين	واجب كفائي
صوم رمضان	واجب مؤقت
الصلاة على الميت	واجب غير محدد
الأمر بالمعروف	واجب غير معين

٢ - اختر الإجابة الصحيحة مما يلي بوضع خط تحتها :

أ-الفعل المضارع المقترن بلام الأمر يدل على (الندب - الوجوب - الإباحة)

ب-إذا اقترن الطلب بقرينة تدل على عدم الحتم فهو صيغة (الكراهة - الندب - الوجوب)

ج-الأمر بالاجتناب المقترن بالحتم هو صيغة تدل على (التحريم - الكراهة - الإباحة)

د-النص من الشارع على نفي الإثم هو صيغة تدل على (الندب - الوجوب - الإباحة)

هـ-إذا جاء طلب الفعل بدليل قطعي فهو عند الحنفية (فرض - واجب - مندوب)

٣- اقرأ من آية (٨٨) حتى آية (٩٢) من سورة التوبة، و استخرج الصيغ التي دلت على الإباحة.

٤- علل لما يلي :

أ-كون النهي للتحريم في قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ﴾[الإسراء:٣٢]

ب-كون النهي للكراهة في قول الصحابي " نهى النبي ﷺ عن الشرب قائماً "

ج-كون الأمر للوجوب في قوله تعالى : ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ ﴾[البقرة:١٨٣]

الوحدة التدريسية الثالثة

مباحث الحكم الشرعي

وتشمل :

-المطلب الثاني : الحكم الوضعي

-تعريف الحكم الوضعي

-أقسام الحكم الوضعي

-الفرق بين الحكم التكليفي و الحكم الوضعي

-المبحث الثاني : الحاكم

أهداف الوحدة :

١ -أن يبين الطالب تعريف الحكم الوضعي

٢ -أن يعدد الطالب أقسام الحكم الوضعي

٣-أن يميز الطالب بين السبب و الشرط و المانع

٤ -أن يذكر الطالب الفرق بين الحكم التكليفي و الحكم الوضعي

٥ -أن يبين الطالب آراء العلماء في مسألة التحسين و التقبيح هل هما شرعيان أم عقليان؟

الفرع الثاني : الحكم الوضعي

١- تعريفه :

و هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين على سبيل الوضع بجعل الشيء سبباً لشيء أو شرطاً له أو مانعاً منه .[(١)]

٢-سبب تسميته :

و سمي هذا النوع بالحكم الوضعي :

١- لأنه يقتضي وضع أمور ترتبط بالأخرى كالأسباب للمسببات أو الشروط للمشروط[(٢)] .

٢- و لأن الله تعالى وضعه علامة على الأحكام التكليفية المتعلقة بفعل المكلف وجوداً وانتفاءً[(٣)] .

٣- مثاله :

جعل الشارع زوال الشمس عن كبد السماء علامة على وجوب الظهر و سبباً لهذا الوجوب .

و جعل الشارع وجود النجاسة في الثوب علامة على بطلان الصلاة لأن الطهارة شرطٌ لها[(٤)] .

٤-أقسام الحكم الوضعي :

ينقسم الحكم الوضعي إلى خمسة أقسام :

---

(١) الكافي / ٥١/ ، أصول الفقه ، أبو زهرة / ٢٧/ .

(٢) أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ١/ ٤٣

(٣) إرشاد الفحول / ٢٣/ ، الكافي / ٥١/

(٤) وسيأتي التفصيل في ذلك عند الحديث عن أقسام الحكم الوضعي .

السبب – الشرط – المانع – الصحة و البطلان – العزيمة و الرخصة(١) .

١ – السبب

تعريفه : و هو ما جعله الشارع معرِّفا لحكم شرعي، بحيث يوجد هذا الحكم عند وجوده، و ينعدم عند عدمه (٢).

أو هو : ما يلزم من وجوده وجود الحكم و من عدمه عدم الحكم (٣).

فحقيقة السبب أنَّ الشارع جعله علامة على الحكم، و ربط وجود الحكم بوجوده، و عدم الحكم بعدمه، و بالتالي يلزم من وجود السبب وجود الحكم، كما يلزم من عدمه عدم الحكم، كدخول الوقت للصلاة، و بلوغ النصاب في الزكاة، فيلزم من دخول الوقت وجوب الصلاة، و يلزم من عدم دخول الوقت عدم وجوب الصلاة، و يلزم من بلوغ المال النصاب (إضافة لتوفر بقية الشروط) وجوب الزكاة، و يلزم من عدم البلوغ عدم الزكاة (٤)، و لكن قد يكون هناك مناسبة بين السبب و الحكم و قد لا توجد هذه المناسبة :

(أ)مثال السبب الذي يكون بينه و بين الحكم مناسبة (و يسمى أيضاً العلة) :

القتل العمد، فقد جعله الله سبباً لوجوب القصاص، و المناسبة بين السبب و الحكم جلية إذ في القصاص استقرار للحياة، و حفظٌ للنفوس، و السفر سبب لجواز الفطر في رمضان (إذا تحققت شروطه) و المناسبة بين السبب و هو السفر و بين الحكم و هو جواز الإفطار جليّة، إذ السفر مظنة المشقة التي تقتضي الترخيص بالفطر .

(ب) مثال السبب الذي لا تظهر مناسبة بينه و بين الحكم :

---

(١) علم أصول الفقه، خلاف / ١٧/ ، الكافي ، الخن / ٥١/ .

(٢) إحكام الأحكام للآمدي، ١/ ١١، التعريفات للجرجاني، مادة السبب / ١٨٧/

(٣) تقريب الوصول لابن جزي / ٢٤٥/ .

(٤) النملة، المهذب في أصول الفقه المقارن ١/ ٣٩١.

جَعْل دلوك الشمس[١] سبباً لوجوب الظهر، و شهود شهر رمضان سبباً لوجوب الصيام و المناسبة بين السبب و الحكم غير ظاهرة بل هو مجرد علامة فقط[٢] .

٢- الشرط

تعريفه : ما ربط الشارع الحكم به عدماً لا وجوداً بحيث لا يلزم من وجوده وجود الحكم، و لكن يلزم من عدمه عدم الحكم، و يكون خارجاً عن حقيقة المشروط[٣] .

و الشرط يُكمل السبب و يحقق أثره المترتب عليه فعقد الزواج سبب لحل المتعة إذا تحققت شروطه من شاهدين و ولي و غير ذلك .

مثاله :

١/ الوضوء شرط لصحة الصلاة، فصحة الصلاة تتوقف على وجود الوضوء، و لكن إذا وجد الوضوء فهذا لا يعني وجود الصلاة، فقد يتوضأ الإنسان لغير الصلاة، و لكن إن انعدم الوضوء انعدمت الصلاة لأنها لا تصح بدونه، والوضوء خارج عن حقيقة الصلاة.

٢/ الزوجية شرط لإيقاع الطلاق، فيتوقف صحة الطلاق على وجود الزوجية أصلاً، و لكن إذا وجدت الزوجية فهذا لا يعني وجود الطلاق، و الطلاق ليس جزءاً من الزواج بل هو فاسخٌ له.

الفرق بين الركن و الشرط :

يتفق الركن و الشرط من جهة أنَّ كلاً منهما يتوقف عليه وجود الشيء وجوداً شرعياً، و يختلفان في أنّ الشرط أمرٌ خارجٌ عن حقيقته و ماهيته، أما الركن فهو جزء من حقيقة الشيء و ماهيته، كالركوع في الصلاة هو ركن إذ هو جزء من حقيقتها، و لا يتحقق وجود الصلاة الشرعي بدونه، أما الوضوء فهو شرطٌ لصحة الصلاة إذ لا وجود لها بدونه، و لكنه أمرٌ خارجٌ

---

(١) أي ميلها عن وسط السماء

(٢) الكافي / ٥٢/

(٣) علم أصول الفقه، خلاف / ١١٨/ ، الكافي / ٥٢/

عن حقيقتها[1] .

٣ - المانع[2]

تعريفه : و هو ما يلزم من وجوده عدم الحكم، و لا يلزم من عدمه وجود و لا عدم .

مثاله :

-الأبوة المانعة من القصاص : فإذا وجدت الأبوة انعدم و ارتفع حكم القصاص لحكمة هي كون الأب سبباً في إيجاد الابن، فلا يكون الابن سبباً في إعدامه، و لكن إذا لم توجد الأبوة فهذا لا يعني وجود القصاص، و لا عدمه أيضاً ؛ لأن حكم القصاص متعلقٌ بالقتل فقد لا يوجد .

-الحيض مع الصيام : فالطهر لا يلزم منه وجود الصيام ولا عدمه، لأنّ المرأة الطاهرة قد تصوم وقد لا تصوم، بخلاف وجود الحيض فإنّه مانع من وجود الصوم الشرعي .

٤ - الصحة و البطلان

-**الصحيح** : هو ما استوفى أركان الشيء و شروطه الشرعية و ترتبت آثاره الشرعية عليه[3] .

فالصحيح من العبادات عند الفقهاء هو ما وقع على وجه يسقط به القضاء، و الصحيح من المعاملات و العقود : ما ترتبت عليه آثاره الشرعية كملك المشتري للسلعة، و ملك البائع للثمن، و حل انتفاع كلٍ منهما بما ملك[4] .

---

(١) أصول الفقه الإسلامي، الزحيلي ١/١٠٠

(٢)تشنيف المسامع ١ / ١٣٨، تقريب الوصول / ٢٤٧/ ،، علم أصول الفقه، خلاف / ١٢٠-١٢١/

(٣)تشنيف المسامع ١ / ١٤٢، الوجيز، د الزحيلي / ١٤/ ، الكافي / ٥٤/

(٤) تيسير التحرير ٢/ ٢٣٥، نهاية السول ١ / ٥٧/ .

-و أما الباطل و الفاسد[١] :

أ / فالجمهور لم يفرقوا بين الباطل و الفاسد، بل قالوا هما سواء، و لهما معنى واحد، وهو : ما صدر من أفعال المكلفين غير مستوفٍ أركانه و شروطه على الكيفية المطلوبة، و لم تترتب آثاره الشرعية عليه، سواء في العبادات أم في المعاملات .

و عليه : فالصلاة الباطلة كالصلاة الفاسدة ؛ و هي الصلاة التي لم تتوفر فيها أركانها و شروطها، و بالتالي لا تُسقط الواجب و لا تبرئ الذمة . و البيع الباطل كالبيع الفاسد ؛ و هو ما لم يستوف أركانه و شروطه و بالتالي لا يترتب عليه أي أثر شرعي من نقل ملكية و غيرها...

ب/ أما الحنفية[٢] فقالوا :

١-أما في العبادات فالباطل و الفاسد سواء ؛ فالعبادة إما صحيحة و إما باطلة[٣] .

٢- و أما في العقود و التصرفات و المعاملات ؛ فالباطل عندهم يختلف عن الفاسد :

-أما الباطل فهو ما يكون الخلل فيه في أصل العقد و أساسه ؛ بأن كان في الصيغة أو العاقدين أو المعقود عليه، و لا يترتب عليه أي أثر شرعي .

و مثاله : صدور البيع من مجنون، أو بيع المعدوم، أو نكاح المحارم مع العلم بالحرمة .

- و أما الفاسد : فهو ما كان الخلل فيه في وصف من أوصاف العقد، بأن كان في ناحية فرعية متممة له، أي في شرط من شروطه الخارجة عن ماهيته و أركانه، و يترتب عليه بعض الآثار إذا توافرت أركان التصرف و أموره الأساسية، كالبيع بثمن مجهول أو النكاح بغير شهود، و يترتب على الفاسد عند الحنفية بعض الآثار ؛ فتنتقل الملكية بالقبض في البيع الفاسد،

---

(١) المستصفى، الغزالي، / ٧٦/ ، أصول الفقه، أبو النور زهير ١/ ٧١

(٢) تيسير التحرير ٢/ ٢٣٦، الوجيز، د الزحيلي / ١٤٠-١٤١ / .

(٣) ورد في بعض المؤلفات الحديثة في علم أصول الفقه تفريق الحنفية بين الباطل والفاسد في العبادات، وهذا غير صحيح، وإنما وقع اللبس مع مسألة أخرى عندهم وهي هل النهي يقتضي الفساد أم البطلان، وسيأتي التفصيل في هذه المسألة في مبحث النهي – إن شاء الله –

و في النكاح بلا شهود يجب المهر إذا حصل الدخول، و تجب العدة على المرأة عند الفرقة، و يثبت به النسب رعاية لحق الطفل، مع وجوب التفريق بينهما .

و عليه فيتبين[١] :

أن الباطل عند الحنفية ما كان الخلل فيه راجعاً إلى أركان العقد، أي إلى صيغة العقد أو العاقدين أو محل العقد .

و أما الفاسد عندهم : فهو ما كان الخلل فيه راجعاً إلى أوصاف العقد لا إلى أركانه، فأركانه سليمة، و لكن الخلل طرأ على بعض أوصافه .

هذا مع ضرورة الانتباه إلى أن الفقهاء جميعهم فرقوا في فقه الحج بين الفاسد والباطل[٢]

٥- العزيمة و الرخصة [٣]

العزيمة : و هي ما شرعه الله أصالة من الأحكام العامة لتكون قانوناً عاماً لكل المكلفين في جميع الأحوال .

كالصلاة و الزكاة و الحج و سائر شعائر الإسلام، و هي إما واجبة أو مندوبة أو حرام أو مكروهة أو مباحة .

و لا تطلق العزيمة عادة إلا عند وجود رخصة في مقابلها .

الرخصة : و هي ما شرعه الله من الأحكام تخفيفاً على المكلف في حالات خاصة تقتضي هذا التخفيف .

---

(١) تيسير التحرير ٢/ ٢٣٦، تشنيف المسامع ١/ ١٤٧.

(٢) تشنيف المسامع ١/ ١٤٧

(٣)تشنيف المسامع ١/ ١٥٧ الوجيز، د الزحيلي / ١٤١ /، علم أصول الفقه، خلاف / ١٢١-١٢٥/

كالتلفظ بكلمة الكفر عند الإكراه الملجئ[١] و جواز أكل الميتة عند الضرورة، و جواز الصلاة قاعداً لمن لم يستطع القيام، و جواز الإفطار للمريض و المسافر، و جواز عقد السّلم[٢] حيث رخّص به الشرع لجريان العرف به .

و اعتبرت الرخصة و العزيمة من أقسام الحكم الوضعي، لأن الحكم المشروع هو جعل الضرورة سبباً في إباحة المحظور أو طروء العذر سبباً في التخفيف بترك الواجب، أو دفع الحرج عن الناس سبباً في تصحيح بعض العقود في المعاملات بينهم، فهو في الحقيقة وضع أسباب لمسببات .

الفرع الثالث : الفرق بين الحكم التكليفي و الحكم الوضعي[٣]

يتجلّى الفرق بين الحكم التكليفي و الحكم الوضعي من وجوه ثلاثة :

الأول : يقصد بالحكم التكليفي طلب فعل من المكلف أو كفّه عنه أو تخييره بين الفعل و الترك .أما الحكم الوضعي فلا يقصد به التكليف أو التخيير، و إنما يقصد به ارتباط أمر بآخر بجعله سبباً له أو شرطاً له أو مانعاً منه .

الثاني :المفهوم من طلب الفعل أو الكف عنه أو التخيير بين الأمرين في الحكم التكليفي، أنه لا بد من أن يكون مقدوراً للمكلف و في الاستطاعة أن يفعله أو يكفّ عنه حتى يتأتى له الامتثال ؛ كطلب الصلاة و الزكاة، أما الحكم الوضعي فقد يكون مقدوراً للمكلف وقد لا يكون مقدوراً له .

---

(١) الإكراه الملجئ : هو ما فيه تلف نفس أو عضو، أو ضرب مبرّح و هذه تسمية الحنفية، و تسمية الجمهور بالإكراه التام، القاموس الفقهي / ٣١٧/

(٢) السَّلم : بيع موصوف في الذمة بثمن يعطى عاجلاً، معجم غريب الفقه و الأصول، الحفناوي / ٣١٧/ . .

(٣) الوجيز، د الزحيلي / ١٢٣ / ، الكافي ، الخن / ٥٥/ .

الأمثلة :

-مثال ما كان سبباً مقدوراً للمكلف : ارتكاب الجرائم و هي سبب لاستحقاق العقوبة .

و صيغ العقود : و هي سبب لترتب أحكامها عليها .

– و مثال ما كان سبباً لكنه ليس بمقدور المكلف : دلوك الشمس فهو سبب لوجوب الصلاة لكنه غير مقدور للمكلف، و القرابة سبب للإرث و لكنه ليس بمقدور المكلف .

– و مثال الشرط المقدور للمكلف : الطهارة من أجل الصلاة ؛ فهي شرط و مقدور للمكلف .

و مثال الشرط غير المقدور للمكلف : بلوغ الرشد فهو شرط لنفاذ تصرفاته، و هو غير مقدور له .

– و مثال المانع المقدور للمكلف : قتل الوارث مورثه، فهو مانع له من الميراث، إذ القاتل لا يرث

–و مثال المانع غير المقدور للمكلف : الأبوة فهي مانعة من القصاص حال قتل الأب ابنه عمداً، و هي قرابة غير مقدورة للمكلف، إذ هي ليست من فعله.

و كذا الجنون مانع من تكليف المجنون و من انعقاد عقوده، و هو غير مقدور للمكلف أيضاً .

الثالث : لا يتعلق الحكم التكليفي إلا بالمكلف، أما الحكم الوضعي فإنه يتعلق بالإنسان؛ سواء أكان مكلفاً أم لا، كالصبي و المجنون، فإنه يثبت في حقهما الحكم الوضعي كصحة بيع الصبي – المميّز عند من أجاز بيعه – و ضمانه المتلفات التي حصلت بسببهما، و ثبوت الدين في ذمتهما، أما خطاب الوجوب أو الندب أو الإباحة أو الكراهة أو الحرمة فلا يكون إلا للمكلف .

المبحث الثاني : الحاكم

سبق في تعريف الحكم أنه : خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين طلباً أو تخييراً أو وضعاً .

و هذا التعريف يشير إلى أن مصدر الأحكام في الشريعة الإسلامية هو الله تعالى وحده .

و على هذا فالحاكم أي الذي يصدر عنه الحكم هو الله وحده، فلا حكم إلا ما حكم به، و لا شرع إلا ما شرعه، و على هذا دلّ القرآن و أجمع المسلمون .

قال تعالى : ﴿إِنِ ٱلْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ﴾ [الأنعام: ٥٧] و قال : ﴿أَلَا لَهُ ٱلْحُكْمُ﴾ [الأنعام: ٦٢]

و قد انعقد إجماع المسلمين على أن الحاكم هو الله تعالى ثم وقع الخلاف بين علماء المسلمين في أن أحكام الله تعالى في أفعال المكلفين هل يمكن للعقل أن يعرفها بنفسه من غير وساطة رسل الله و كتبه، بحيث إنّ من لم تبلغه دعوة رسول يستطيع أ ن يعرف حكم الله تعالى في أفعاله بعقله، أم لا يمكن للعقل أن يعرف حكم الله في أفعال المكلفين بنفسه من غير وساطة رسل الله و كتبه ؟

وهذه المسألة يسميها علماء أصول الفقه و علماء العقيدة :

مسألة التحسين و التقبيح، هل هما شرعيان أو عقليان[1] ؟

و لعلماء المسلمين في هذا الخلاف مذاهب ثلاثة :

١ – مذهب جمهور الأصوليين :

إنه لا يمكن للعقل أن يعرف حكم الله في أفعال المكلفين إلا بواسطة رسله و كتبه، فليس للأشياء حسن ذاتي، و لا قبح ذاتي يعرف به حكم الله، و بالتالي فلا حسن إلا ما حسنه الشرع،

---

(١) نهاية السول ١/ ١١٥، إرشاد الفحول / ٢٧/ ، تيسير التحرير ٢/ ١٥٠، تقريب الوصول / ٢٤٢/ ، علم أصول الفقه، خلاف / ٩٧-٩٩/ .

و لا قبيح إلا ما قبحه الشرع، فالتحسين و التقبيح عندهم شرعيان لا عقليان، و أدلتهم :

١/ أن العقول تختلف اختلافاً بيناً في الأفعال، فبعض العقول يستحسن بعض الأفعال، و بعضها يستقبحها، بل عقل الشخص الواحد يختلف في الفعل الواحد .

٢/ كثيراً ما يغلب الهوى على العقل فيكون التحسين و التقبيح بناءً على الهوى .. فمن سرق يجد هذا الفعل حسناً لأنه وصل إلى مبتغاه و كان موافقاً لهواه، بينما يراه المسروق منه قبيحاً و منكراً لأن فيه اعتداء على ماله .

و بناءً على ذلك، فلا يمكن أن يقال : ما رآه العقل حسناً فهو حسن عند الله و مطلوب فعله من المكلف، و يثاب على فعله، و ما رآه العقل قبيحاً فهو قبيح عند الله، و مطلوب تركه، و يعاقب المكلف على فعله .

٢ - **مذهب المعتزلة** [١]:

أنه يمكن للعقل أن يعرف حكم الله في أفعال المكلفين من غير وساطة رسله و كتبه، فللعقل القدرة في التمييز بين الحسن و القبيح، و بالتالي فالحسن و القبح عقليان لا شرعيان .

ودليلهم في ذلك :

أن كل فعل من أفعال المكلفين له صفات و له آثار تجعله ضاراً أو نافعاً، فيستطيع العقل بناءً على صفات الفعل و ما يترتب عليه من نفع أو ضر أن يحكم بأنه حسن أو قبيح، فمن الذي لا يدرك بعقله أن الشكر على النعمة مطلوب، و أن الصدق و الأمانة و الوفاء كلٌ منها أمر حسن، و أن ضد كلٍ منها قبيح ..

و بناءً على ذلك فإن المكلف مأمور عن طريق العقل أن يصل إلى حسن الأشياء، و يكون مطالباً من الله بفعله و يثاب على هذا الفعل، كما يمكنه أن يصل إلى قبح الأشياء، و يكون مأمور من الله بتركها و اجتنابها، و يعاقب على فعلها .

---

(١) أتباع واصل بن عطاء المعتزلي

٣- مذهب علماء الأصول من الحنفية :

أن أفعال المكلفين فيها خواص، و لها آثار تقتضي حسنها أو قبحها، و العقل يستطيع أن يحكم بأن هذه الأفعال حسنة أو قبيحة، و لكن لا يلزم من ذلك أن نكون مكلفين بذلك فنثاب على فعل الحسن و نعاقب على فعل القبيح، فلا تكليف و لا ثواب و لا عقاب بمجرد العقل بل ذلك لا يكون إلا بالشرع .

و دليلهم هو :

أن العقول تدرك في بعض الأشياء ما فيها من حسن و قبح، و تحكم بناءً على ذلك بأنها حسنة أو قبيحة، و لكن لا يلزم أن يكون الحكم عند الله كذلك، لأن العقول مهما نضجت يعتريها الخطأ و لأن بعض الأفعال تشتبه فيها العقول، فلا تلازم بين أحكام الله و ما تدركه عقولنا .

و مما سبق يتبين أن مذهب الحنفية يعدُّ مذهباً وسطاً بين الأقوال، فهم يوافقون المعتزلة من حيث إن العقول تدرك ما في الأفعال من حسن أو قبح و تحكم بناءً على ذلك بأن هذا الفعل حسن يمدح فاعله، و أن هذا الفعل قبيح يذم فاعله .. و يوافقون جمهور الأصوليين من حيث إن التكليف و الثواب و العقاب لا يكون إلا من قبل الشرع، و لا يمكن للعقل أن ينفرد بذلك .

و بالتالي فإن حكم الله لا يدرك بدون وساطة رسول و تبليغه، و لا يُعرَف حكم لله في أفعال العباد قبل بعثة الرسل أو قبل بلوغ الدعوة، و حيث لا معرفة للحكم فلا تكليف، و حيث لا تكليف فلا ثواب و لا عقاب .

ثمرة الخلاف و نتيجته [١]:

و يترتب على الخلاف في مسالة التحسين و التقبيح ما يلي :

أولاً : من لم تبلغه الدعوة للإسلام أو دعوة الرسل على وجه العموم، فعند المعتزلة يؤاخذ بفعله و يحاسب على أعماله، لأن المطلوب منه فعل ما أدرك العقل حسنه و ترك ما أدرك العقل قبحه و هذا هو حكم الله، و عند المذهبين الآخرين و من وافقهم لا حساب و لا ثواب و لا عقاب على من لم تبلغه الدعوة . و عليه :

فأهل الفترة الذين عاشوا في المدة بين بعثة سيدنا عيسى عليه السلام، و بعثة سيدنا محمد ﷺ هم ناجون يوم القيامة عند الجمهور، لأنهم لم تنزل عليهم شريعة و الله يقول : ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥].

أما عند المعتزلة فهم مكلفون بمقتضى عقولهم و يثابون في الآخرة، و يعاقبون، و فسّروا معنى الرسول بالآية بالعقل .

ثانياً : بعد ورود الشريعة لا خلاف بين العلماء أن ما ورد به نص من كتاب الله أو سنة نبيه ﷺ فهو حكم الله .. و لكن إذا لم يكن في المسألة حكم من الشرع فعند المعتزلة يعَدُّ العقل مصدراً للأحكام فيحكم على المسألة بالوجوب عندما يدرك العقل حسنها، و يحكم بالحرمة عندما يدرك العقل قبحها .

و أما عند المذهبين الآخرين فلا يكون العقل مصدراً للأحكام، و إنما يؤخذ الحكم من مصادر الفقه الثابتة [٢] و ليس العقل منها وإن كان مهماً لفهم الأحكام الشرعية.

---

(١) ينظر أصول الفقه ، أبو زهرة / ٦٤/ بتصرف.

(٢) ويقصد بذلك مصادر التشريع الإسلامي من قياس وعرف ومصلحة واستحسان...... الخ – مما سيأتي بحثه إن شاء الله –

تدريبات الوحدة الثالثة

١- بعد دراستك للحكم الوضعي،اختر المناسب مما بين القوسين و ضعه في الجدول :

(لانعدام السبب – لوجود المانع – لانعدام الشرط – لوجود السبب – لانعدام المانع– الرخصة – العزيمة)

لا تصح الصلاة قبل دخول الوقت	
يجب القصاص في القتل العمد	
يجوز التلفظ بكلمة الكفر عند الإكراه الملجئ	
لا تصوم المرأة الحائض	
لا تشرع صلاة الكسوف قبل حدوثه	

٢- بيّن ما يفترق فيه الفاسد عن الباطل عند جمهور الأصوليين .

٣- بيّن الصحيح من الفاسد فيما يلي (عند الجمهور):

أ-صلاة لم يركع فيها ....

ب-النكاح بغير شهود ....

ج-صلاة القاعد لمن عجز عن القيام ....

د-البيع بثمن مجهول.......................

٤- قارن بين الحكم التكليفي و الحكم الوضعي حسب ما هو وارد في الجدول :

جهة المقارنة	الحكم التكليفي	الحكم الوضعي
المقصود به		
من حيث القدرة		
من حيث التكليف		

٥- وضح احتياج القاضي لمعرفة أقسام الحكم التكليفي، مع ذكر مثال توضيحي .

الوحدة التدريسية الرابعة

تابع الحكم الشرعي

وتشمل :

-**المبحث الثالث** : المحكوم فيه

-**المبحث الثالث** : المحكوم عليه

أهداف الوحدة :

١-أن يعرِّف كلاً من المحكوم فيه و المحكوم عليه

٢-أن يعدد شروط كل من المحكوم فيه و المحكوم عليه

ملاحظة : في المحاضرة الثانية لهذه الوحدة يجري تقييم الطلبة (اختبار نصفي)

المبحث الثالث : المحكوم فيه[(١)]

تعريفه :

هو فعل المكلف الذي تعلق به حكم الشارع من إيجاب أو ندب أو تحريم أو غيرها ..

مثاله، قوله تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ [المائدة: ١]، فالإيجاب المستفاد من هذا الخطاب تعلّق بفعل من أفعال المكلفين وهو الوفاء بالعقود فجعله واجباً و يكون هو المحكوم فيه .

و قوله تعالى : ﴿وَلَا تَقۡتُلُواْ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّۚ﴾ [الأنعام: ١٥١] فالتحريم المستفاد من هذا الخطاب تعلق بفعل من أفعال المكلفين و هو قتل النفس بغير حق ؛ فجعله محرماً، فيكون قتل النفس بغير حق هو المحكوم فيه .

و كل حكم من أحكام الشرع، لا بد أن يتعلق بأفعال المكلفين على جهة طلب الفعل أو طلب الترك أو التخيير بين الفعل و الترك .

شروطه :

يشترط لصحة التكليف بالفعل أربعة شروط، هي :

الأول : أن يكون معلوماً للمكلف علماً تاماً حتى يستطيع القيام به كما طلب منه، و على هذا فنصوص القرآن المجملة أي التي لم يبين المراد منها لا يصح تكليف المكلف بها إلا بعد أن يلحق بها بيان من المشرع يزيل إجمالها ويبينها، فقوله تعالى : ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ لم يبين النص القرآني هنا أركان الصلاة و لا شروطها و لا كيفية أدائها، و لذلك بين الرسول ﷺ و قال : **(صلوا كما رأيتموني أصلي)** .

و المراد بالعلم هنا بالنسبة للمكلف هو إمكان العلم لا علم المكلف حقيقة، فما دام الإنسان قادراً على معرفة الأحكام الشرعية بنفسه أو بسؤال أهل العلم عنها، و كان مقيماً في

---

(١) إرشاد الفحول / ٢٨/ ، الكافي / ٥٩/ .

ديار الإسلام اعتبر عالماً بالأفعال المكلف بها و لا يعذر بجهله بها، و هذا معنى قاعدة : " لا يعذر الجاهل بجهله في الأحكام الإسلامية في دار الإسلام " وإنما يعذر العوام فيما يخفى عليهم ولا يعلمه إلا المتخصصون من العلماء لدقته وصعوبة الوصول إليه فيعدّ جهل العوام بها عذراً[1]

الثاني : أن يعلم المكلف أن التكليف صادر ممن له سلطان التكليف و ممن يجب عليه امتثال أمره و إتباع حكمه، لأنه بهذا العلم تتجه إرادته إلى التنفيذ و الامتثال، و هذا هو السبب في أنّ أول بحث في أي دليل شرعي هو حجيته على المكلفين .

الثالث : أن يكون الفعل المكلف به ممكناً أو في قدرة المكلف فعله، إن كان أمراً أو الكف عنه إن كان نهياً ..

و يترتب على هذا ما يلي[2] :

١- لا تكليف بالمستحيل سواء أكان مستحيلاً لذاته أم لغيره : و المستحيل لذاته ما لا يتصور العقل وجوده، و مثاله : إيجاب الشيء و تحريمه على شخص واحد في وقت واحد لأن هذا جمع بين ضدين .و أما المستحيل لغيره، فهو ما يتصور العقل وجوده، و لكن لم تجر العادة بحصوله، و مثاله

تكليف شخص بالطيران في الهواء دون طائرة أو جناحين، فهذا مما لا يتصور وجوده عقلاً أو عادةً فلا يمكن التكليف به.

٢- لا يصح شرعاً تكليف المكلف بأن يُفْعِلَ غيره فعلاً، أو يَكُفَّ غيره عن فعل، لأنه ليس ممكناً له و هو تكليف بما لا يطاق، و بناء عليه فلا يُسأل أحد عن فعل غيره، فكل ما يُكلف به الشخص هنا هو النصح و الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر و هذا من الفعل المقدور عليه .

٣- لا يصح تكليف المكلف بالأمور الجبلية التي لا كسب له فيها و لا اختيار، كحمرة

---

(١) القواعد للحصني ٢/ ٢٨٦ / .، الفروق للقرافي، الفرق ٩٤، ٢/ ١٥٠، نظرية العقد / ١١٢/ .

(٢) إرشاد الفحول / ٢٩/ ، علم أصول الفقه، خلاف / ١٣٠/ ، الزحيلي، د وهبة، أصول الفقه افسلامي ١/ ١٣٥ .

الخجل والخوف، أو ميل القلب، ونحو ذلك مما ليس خاضعاً لإرادته.

٤- لا يصح تكليف المكلف بما هو شاق مشقة خارجة عن معتاد الناس و عن حدود طاقاتهم ؛ كالمشقة في صوم الوصال، و الحج ماشياً و الصيام قائماً في الشمس، بل إن هذا يتنافى مع المقصد الأساسي للشريعة الإسلامية التي جاءت برفع الضرر عن الناس، و دفع المشقة عنهم، هذا مع الانتباه إلى أن المشقة التي من هذا النوع :

(أ) إذا كان يجلبها نفس العمل المكلف به، فقد دفعها الله بتشريع الرخص و رغّب بها، فقال ﷺ : (**إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه**)[١] .

(ب) و إذا كان يجلبها المكلف على نفسه بإرادته فقد نهاه الله عنها، و من ذلك نهيه عن الوصال في الصوم، و عن الترهب بقوله ﷺ: (**أما و الله إني لأخشاكم لله و أتقاكم له و لكني أصوم و أفطر، و أصلي و أرقد، و أتزوج النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني**)[٢]، و بقوله ﷺ: (هلك المتنطعون)[٣].

أما المشقة التي جرت عادة الناس على احتمالها، و كانت في حدود طاقاتهم و لا يلحقهم منها أذى في نفس أو مالٍ أو أي شأنٍ من شؤون الحياة، فتأتي الأحكام بها، بل لا تخلو التكاليف الشرعية منها غالباً، كصيام رمضان، و الحج لبيت الله الحرام، فهذه التكاليف فيها مشقة لكنها معتادة مألوفة محتملة أما المشقة غير المعتادة فهي التي لا تكليف فيها.

---

(١) المسند ١٠/ ١٠٧ رقم الحديث ٥٨٦٦.

(٢) البخاري، كتاب النكاح،باب الترغيب في النكاح رقم الحديث ٤٧٧٦، ٥/ ١٩٤٩.، مسلم، كتاب النكاح، باب استحباب النكاح، رقم الحديث ١٤٠١، ٢/ ١٠٢٠.

(٣) مسلم، كتاب العلم،باب هلك المتنطعون، رقم الحديث ٢٦٧٠، ١/ ٢٠٥٥.

المبحث الرابع : المحكوم عليه [١]

تعريفه :

هو الشخص الذي تعلق خطاب الشارع بفعله، و يسميه علماء الأصول بالمكلف .

شروطه :

و يشترط في المكلف لصحة تكليفه شرعاً شرطان :

الأول : القدرة على فهم التكليف :

أي أن يكون في استطاعة المكلف فهم الأحكام التي يكلف بها إما بنفسه أو بوساطة غيره، و ذلك لأن التكليف خطاب، و خطاب من لا عقل له و لا فهم محال .

و تتحقق القدرة على فهم التكليف بالعقل الذي هو أداة الفهم و الإدراك و به يمكن الامتثال، و لما كان العقل من الأمور الخفية، فقد ربط الشارع التكليف بأمر ظاهر منضبط يدرك بالحس وهو البلوغ عاقلاً، إذ البلوغ مظنة العقل، فمن بلغ الحلم من غير أن تظهر عليه أعراض خلل بقواه العقلية فقد صار أهلاً للتكليف . و لهذا فلا يكلف المجنون و لو بلغ، كما لا يكلف الصبي و لو كان عاقلاً .

و الدليل قوله ﷺ : (**رفع القلم عن ثلاثة، عن النائم حتى يستيقظ، و عن الصبي حتى يحتلم، و عن المجنون حتى يعقل**) [٢] .

الثاني : أن يكون أهلاً لما كلف به :

أي أن يكون في حالة تجعله صالحاً لتلقي ما يكلف به، بحيث تتوافر لديه صفات مع العقل و البلوغ لا بدّ من توفرها فيه لتحقق إمكانية ثبوت الأحكام الشرعية في حقه، و لِتَصُحَّ التصرفات الصادرة منه، و تترتب نتائجها عليه، و هو ما يسميه الفقهاء بالأهلية - وسيأتي في الفصل التالي.

---

(١) علم أصول الفقه، خلاف / ١٣٤/ ، الكافي، / ٦٥/ ،

(٢) الترمذي، كتاب الحدود، باب ماجاء فيما لا يجب عليه الحد، رقم الحديث ١٤٢٣، ٤/ ٣٢ .

ملاحظات مهمة حول المحكوم عليه :

الأولى : لا بد من الإشارة إلى أن إيجاب الزكاة في مال الصغير و المجنون – كما ذهب إليه الجمهور – عدا الحنفية – و كذا وجوب نفقة القريب و الزوجة و ضمان المتلفات في مالهما عند جمهور الفقهاء، فإن هذا ليس تكليفاً لهما، و إنما هو تكليف لوليهما بأداء هذه الحقوق من مالهما لأن الحق الشرعي يتعلق بمالهما[1]، و ذلك لأنهما لا يملكان أهلية الوجوب – كما سيأتي – .

الثانية : لا يقال إن تكليف من لا يفهم الخطاب قد ورد في الشريعة الإسلامية بعدة مواطن، و منها قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمۡ سُكَٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعۡلَمُواْ ﴾ [النساء ٤٣] ففي هذه الآية خطاب للسكارى و هم لا يفهمون الخطاب .

و الجواب :

إن هذه الآية ليست موجهة للسكران حال سكره، و إنما موجهة للمسلم حال صحوه بأن لا يشرب الخمر إذا اقترب وقت الصلاة حتى لا تقع الصلاة في حال سكره، و من المعلوم أن هذه الآية نزلت قبل التحريم النهائي للخمر الوارد بقوله تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٌ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ﴾ [المائدة ٩٠]

الثالثة : إن من لا يعرف اللغة العربية و لا يستطيع فهم نصوصها بسبب اختلاف اللغة ؛ فهؤلاء لا يصح تكليفهم شرعاً إلا بتحقق أحد الأمور التالية :

١- تعلمهم اللغة العربية (و عليهم واجب بذل الجهد في سبيل ذلك) .

٢- ترجمة تفسير أدلة التكليف الشرعية إلى لغتهم (و هذا بحمد الله صار متاحاً) .

٣- أن تقوم طائفة بتعلم لغتهم و شرح هذه النصوص لهم، و هذا أيضاً متاح في وقتنا الحالي[2] .

---

(١) تخريج الفروع على الأصول للزنجاني / ١١٠-١١٢ / .

(٢) الزحيلي، د وهبة، أصول الفقه الإسلامي ١/ ١٦٢ .

تدريبات الوحدة الرابعة

١- عرف كلاً من المحكوم فيه، و المحكوم عليه .

المحكوم فيه : ....

المحكوم عليه : ....

٢- عدد اثنين من شروط المحكوم فيه، و المحكوم عليه .

من شروط المحكوم فيه	من شروط المحكوم عليه

٣- بين مايصح التكليف به من الأمور التالية و ما لا يصح :

-إيجاب الشيء و تحريمه على الشخص بآن واحد :............

-الوصال بالصوم : ....

-الحج لبيت الله الحرام رغم المشقة ....

الفصل الثالث

مباحث الأهلية

المبحث الأول : تعريف الأهلية .

المبحث الثاني : أقسام الأهلية .

المبحث الثالث : عوارض الأهلية

الوحدة التدريسية الخامسة

مباحث الأهلية

وتشمل :

المبحث الأول : تعريف الأهلية .

المبحث الثاني : أقسام الأهلية .

المبحث الثالث : عوارض الأهلية

أهداف الوحدة :

١-أن يعرّف الطالب كلاً من الأهلية و عوارض الأهلية

٢-أن يعدد الطالب أقسام الأهلية

٣-أن يحدد الطالب حالات الإنسان بالنسبة لأهلية الوجوب و الأداء

٤-أن يقارن الطالب بين عوارض الأهلية بحسب كل نوع من أنواعها

تمهيد :

ذُكر فيما سبق أن من شروط صحة التكليف أن يكون المكلف أهلاً لكل ما يكلف به .. و أهلية التكليف هذه تثبت للإنسان ببلوغه عاقلاً، بحيث يصبح صالحاً لأن تثبت له حقوق و تجب عليه واجبات، وهذا ما يبحثه علماء الأصول في باب الأهلية

المبحث الأول: تعريف الأهلية

الأهلية لغة :

هي الصلاحية، فيقال : فلان أهل للنظر على هذا الأمر : أي صالح له(١) .

اصطلاحاً : هي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه، و لصدور الأفعال منه و الأقوال على وجه يعتد به شرعاً(٢) .

و بمعنى آخر : صلاحية الإنسان لأن يكون له حق المطالبة بما له من حقوق عند الآخرين، كما يكون صالحاً لأن يؤدي ما عليه من التزامات و واجبات تجاه الآخرين .

فهي صلاحيته لأن يكون معطياً و آخذاً، و كذلك صلاحيته لأن يُعتدّ بتصرفاته و أقواله و أفعاله الصادرة عنه شرعاً ..

و هذا يدفعنا للحديث عن أقسام الأهلية .

(١) القاموس الفقهي، مادة أهل / ٢٩/ .

(٢) التعريفات / ٩٧/ ، فتح الغفار شرح المنار ٣/ ٨٠. الكافي / ٦٩/ .

المبحث الثاني : أقسام الأهلية

تنقسم الأهلية إلى قسمين :

١ - أهلية وجوب [١]:

و هي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له و عليه[٢] أي صلاحيته لأن تثبت له الحقوق و تجب عليه الواجبات، و أساسها ما يسمى عند الفقهاء بالذمة، و هي وصف شرعي يصير به الإنسان أهلاً لما يجب له و عليه، و هي خاصية أودعها الله في كل إنسان .

و أهلية الوجوب هذه ثابتة لكل إنسان بوصف أنه إنسانٌ سواءً أكان ذكراً أم أنثى، و جنيناً أم طفلاً، مميزاً أم بالغاً، رشيداً أم سفيهاً، عاقلاً أم مجنوناً، صحيحاً أم مريضاً، لأنها مبنية على خاصة فطرية في الإنسان، فكل إنسان له أهلية وجوب و لا يوجد إنسان عديم أهلية الوجوب لأنها تثبت له بناءً على إنسانيته، و بالتالي فهي تلازمه مدى الحياة و لا تفارقه إلا بالموت ..

حالات الإنسان بالنسبة لأهلية الوجوب :

للإنسان بالنسبة لأهلية الوجوب حالتان :

الأولى : أهلية وجوب ناقصة : وبها يصلح لأن تثبت له حقوق فقط دون أن تترتب عليه واجبات.

و تثبت هذه الأهلية للجنين في بطن أمه[٣]، فتثبت له حقوق من غير واجبات بشرط ولادته حياً، و سميت أهليته بالناقصة لسببين هما : أنه جزء من أمه فهو ليس مستقلاً، و الثاني : أنه نفسٌ قائمة، فلذا اعتبرت له أهلية وجوب لكنها جاءت ناقصة .

---

(١) كشف الأسرار شرح المنار للنسفي ٢/ ٤٥٩، التلويح على التوضيح ٢/ ٧٢٦.التلقيح شرح التنقيح / ٥١٢/ .

(٢)علم أصول الفقه، خلاّف / ١٣٥-١٣٦/ ، الوجيز، د الزحيلي / ١٥٦-١٥٧/

(٣) كشف الأسرار على أصول البزدوي ٤/ ٢٤٠، أصول السرخسي ٢/ ٣٣٣، التلويح ٢/ ٧٣٠.

والحقوق التي تثبت له هنا هي الحقوق التي لا يحتاج في ثبوتها إلى قبول و هي :

١/ الميراث ممن يموت من مورثيه، فيوقف للحمل من تركة مورثه أكبر النصيبين على تقدير كونه ذكراً أو أنثى.

٢/ استحقاقه غلة ما يوقف عليه .

٣/ النسب من أبويه .

٤/ الوصية فيستحق ما يوصى له به .

فإذا ولد الجنين حياً ثبتت له هذه الحقوق لاستحقاقه لها و هو جنين .

الثانية : أهلية الوجوب الكاملة :

تثبت لكل إنسان منذ ولادته حياً، و لا تفارقه طيلة حياته، و يصبح بها صالحاً لثبوت الحقوق له و الالتزام بالواجبات، من حين ولادته إلى طفولته إلى بلوغه، و على أية حال كان، و في أي طور من أطوار حياته له أهلية وجوب كاملة .

و أما الصغير الذي لم يبلغ سن التكليف بعد، فالحقيقة أنه كان ينبغي أن تجب عليه الحقوق بجملتها كما تجب على البالغ لكمال الذمة و ثبوت الأهلية بها، إلا أنه لما كان نفس وجوب الحق على الإنسان ليس مقصوداً بنفسه، بل المقصود من الوجوب حكمه و هو الأداء ليتحقق به الابتلاء فإنه يسقط عنه ما يعجز عن أدائه بنفسه كالعبادات والعقوبات ويبقى ما يمكن لغيره أن يؤديه عنه كالغرامات والأعواض والنفقات فيؤديها عنه وليه وبالتالي فكل حق يمكن أداؤه عن الصبي يجب عليه من قبل وليه، و ما لا يمكن أداؤه عنه لا يجب عليه على التفصيل التالي [1]:

---

(١) كشف الأسرار للبزدوي ٤/ ٢٤٠-٢٤١، التلويح ٢/ ٧٣٠، إفاضة الأنوار / ٣٠٩/، أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ١/ ١٦٦.

أ / ما كان حقوقاً مالية و تحتمل النيابة، كضمان المتلفات و أجرة الأجير، و نفقة الزوجة و الأقارب، فتجب على الصبي لأن المقصود منها هو المال و يؤديها عنه وليه لأنها تحتمل النيابة في الأداء .

ب/ و ما كان منها متعلقاً بالجناية، فيؤاخذ مالياً لا بدنياً، إذ لا يجب عليه القصاص لأنه لا يصح إيقاع العقوبة الجنائية به لأن فعله لا يسمى جناية أصلاً، كما لا يحتمل أداؤه النيابة فلا يجوز معاقبة وليه عنه، و إنما يؤاخذ بالدية التي هي حقٌّ ماليٌّ فتجب عليه، و يؤديها عنه وليه فهو حق قابل للنيابة .

ج/ و أما زكاة الأموال على اختلاف أنواعها :

- فعند الجمهور : (من المالكية و الشافعية و الحنابلة) تجب في ماله و يؤديها عنه و ليه ؛ لأنها حقوق شرعية اجتماعية تعلقت بالمال .

- و ذهب أبو حنيفة إلى عدم وجوبها على الصغير لأنها عبادة تتعلق بالذمة، و تحتاج إلى نية و لا تصح فيها النيابة فيتوقف وجوبها على البلوغ كسائر التكاليف، و يستثنى زكاة الزروع و الثمار لأنها مؤنة الأرض النامية كالخراج[1] .

٢- أهلية الأداء:

و هي صلاحية الإنسان لصدور الأفعال و الأقوال منه على وجه يعتد به شرعاً[2] .

أي إذا صدر منه عقد أو تصرف كان معتبراً شرعاً، و ترتبت عليه أحكامه، فإذا أدّى عبادة كان أداؤه معتبراً شرعاً و مسقطاً للواجب، و إذا جنى على غيره أُخذ بجنايته و عوقب عليها بدنياً أو مالياً .

و أهلية الأداء هي المسؤولية، و مناطها في الإنسان التمييز بالعقل .

---

(١) المبسوط، السرخسي ١/ ٣٥٤ .

(٢) فواتح الرحموت على هامش المستصفى ١/ ١٥٦ .

حالات الإنسان بالنسبة لأهلية الأداء :

الحالة الأولى : فاقد أهلية الأداء :

و هي حالة الإنسان من الولادة إلى سن التمييز(١)، و يلحق به المجنون .

و في هذه الحالة لا يُعتدّ بشيء من التصرفات التي يباشرها من أقوال أو أفعال لأنها تعتمد على الإدراك و العقل و هو فاقدهما، و لا تترتب أي آثار شرعية على أقواله و أفعاله، و بالتالي فعقوده باطلة و تصرفاته باطلة، إلا أنه إذا صدر منه تصرف فيه جناية على نفس أو مال للآخرين ضمن مالياً ما أتلفه، و لكن لا يقتص منه (٢).

الحالة الثانية : ناقص أهلية الأداء :

و يكون فيها للإنسان أهلية أداء ناقصة، و تمتد من سن التمييز و تستمر إلى البلوغ، و تشمل هذه الحالة الصبي في دور التمييز قبل البلوغ و المعتوه(٣) .. و فيه التفصيل التالي(٤) :

أ / **أما العبادات** بالنسبة لناقص الأهلية كالإيمان و الصلاة و الصيام و الحج فتصح منه، و لكنه لا يلزم بها، و له أجرٌ و ثوابٌ عليها، و يؤمر الصبي بالصلاة و نحوها تدريباً له عليها.

وخطاب أمر الطفل بالصلاة و هو ابن سبع سنوات هنا موجه لوليه، و صلاته صحيحة و يثاب عليها، مع التنويه هنا إلى أن حجه يُعَدُّ تطوعاً و لا يسقط الفريضة .

ب/ و أما تصرفاته فثلاثة أقسام :

---

(١) المراد بالتمييز : أن يصبح للإنسان وعي و إدراك يفهم به الخطاب التشريعي إجمالاً، و ليس له سن معينة من عمر الإنسان أو علامة طبيعية فيه، بل قد يبكر و قد يتأخر بحسب فطرة الإنسان و درجة ذكائه و مواهبه العقلية، و يعرف ذلك بالتجربة و الاختبار، و قد اعتبر الفقهاء تمام السابعة من العمر – في الحالة الطبيعية السليمة – مبدءاً لمرحلة التمييز، لأنه العمر الذي أمر به وليه بتعليمه الصلاة . الكافي / ٧٢/ .

(٢) علم أصول الفقه، خلاف / ١٣٧/

(٣) وهو من كان ناقص العقل لا فاقده كلية

(٤) الكافي / ٧٢/ الوجيز، د الزحيلي / ١٥٨/ ، الفقه الإسلامي وأدلته، د الزحيلي ١/ ١٦٧.

١- تصرفات نافعة نفعاً محضاً : و هي التي يترتب عليها دخول شيء في ملكه من غير مقابل، كقبول الهبة و الصدقة ؛ فتصح دون إذن وليه، و كذا أخذه الأجرة بإجارته نفسه، فتصح منه و تنفذ لأن فيها مصلحة ظاهرة له و تدريباً على التصرّف .

٢- تصرفات ضارة ضرراً محضاً : و هي التي يترتب عليها خروج شيء من ملكه دون مقابل، كالهبة و الصدقة و الوقف، و سائر التبرعات، فلا تصح منه و لو بإجازة الولي حماية لحقوقه .

٣- تصرفات مترددة بين النفع و الضرر : و هي التي تحتمل الربح و الخسارة، كالبيع و الشراء و الإجارة و الزواج و نحوها ؛ فهذه تصح منه ابتداءً و لكن نفاذها يتوقف على إذن وليه، فإن أجازها نفذت و إن لم يجزها بطلت .

الحالة الثالثة :

أهلية الأداء الكاملة :و تثبت لمن بلغ الحلم عاقلاً، و تبقى ملازمة له مادام على عقله، فإذا ثبت اختلال عقله أو نقصه تحولت هذه الأهلية إلى الأهلية المعدومة، كما لو جنَّ، أو إلى الأهلية الناقصةكما لو صار معتوهاً .

و البلوغ يُعلَم و يُعرَف بظهور علاماته الطبيعية، و هي :

(١) الإنزال – الاحتلام – بالنسبة للذكر، و الحيض أو الحمل بالنسبة للأنثى .

(٢) عند عدم ظهور هذه العلامات فبتمام الخمس عشرة سنة عند جمهور الفقهاء للذكر و الأنثى على حد سواء، بينما قال أبو حنيفة هي ثماني عشرة سنة للذكر و سبع عشرة سنة للأنثى، و قول الجمهور هو المعمول به في قضاء المملكة العربية السعودية، فإذا بلغ الإنسان بأحد الأمرين السابقين مع توفر العقل صار أهلاً لجميع التكاليف الشرعية، و صار مكلفاً بما فرضه الله عليه بخطابه إلى الناس من واجبات بشرائطها المعتبرة شرعاً، و منهياً عمّا نهى عنه بخطابه، و تعدّ تصرفاته معتبرة و يُعتدُّ بأعماله، و تصح التزاماته و تترتب عليه جميع آثارها .

و ممَّا سبق فيمكن تقسيم المراحل التي يمر بها الإنسان من حيث أهلية الأداء و الوجوب وفق التقسيم التالي :

١- مرحلة الاجتنان : و فيها : أهلية وجوب ناقصة .

٢-مرحلة الولادة إلى سنِّ التمييز : - يلحق بها المجنون – وفيها : أهلية وجوب كاملة + أهلية أداء معدومة .

٣-مرحلة التمييز إلى البلوغ : - و يلحق بها المعتوه – و فيها : أهلية وجوب كاملة + أهلية أداء ناقصة .

٤- مرحلة البلوغ عاقلاً إلى الموت : و فيها : أهلية وجوب كاملة + أهلية أداء كاملة .

المبحث الثالث : عوارض الأهلية

١ - تعريفها :

هي أوصاف غير ملازمة لمعنى الإنسانية، تقوم بالإنسان فتسلبه أهليته أو تنقصها أو تغير بعض أحكامها[١]، أو هي :

الأمور التي تطرأ على أهلية الأداء عند الإنسان فتؤثر بها[٢] .

٢ - الأهلية التي تتأثر بالعوارض :

- إن الأمور التي تتأثر بالعوارض هي أهلية الأداء فقط، و ذلك لأن مناطها - كما سبق - هو العقل، فهي ترتبط به وجوداً و عدماً و نقصاً و زيادةً، فلذلك كانت الأمور التي تطرأ عليها، و التي سميناها عوارض تؤثر فقط بأهلية الأداء .

- أما أهلية الوجوب فمناطها الإنسانية، و بالتالي تكون مع الإنسان منذ وجوده في بطن أمه حيث تكون ناقصة، ثم تستمر و تكتمل بولادته، و تبقى ملازمة له في جميع أحواله لا تفارقه إلا بالموت، و لذلك فالعوارض لا تؤثر فيها، لأنها لا يمكن أن تخرج الإنسان عن إنسانيته .

٣-أنواع العوارض:

أولاً : أقسام العوارض من حيث المنشأ :

تنقسم العوارض من حيث المنشأ إلى : عوارض سماوية و عوارض مكتسبة [٣]:

١/ العوارض السماوية :

---

(١) الكافي / ٧٥/

(٢) الوجيز، د الزحيلي / ١٥٩/

(٣) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٢، علم أصول الفقه، خلاّف / ١٣٨/

و هي الأوصاف التي تلحق الشخص من قبل الله تعالى دون أن يكون للإنسان فيها اختيار، و لهذا نسبت إلى السماء فهي خارجة عن قدرة الإنسان و كسبه و هي :

١ -الجنون .

٢ - العته .

٣ - مرض الموت .

٤ - النوم .

٤ - الإغماء .

٢/ العوارض المكتسبة [١]:

و هي الأوصاف التي تلحق بالشخص و يكون للشخص في وقوعها اختيار، و هي نوعان :

أ - ما يكون من نفس الإنسان : كالجهل، و السكر، و الهزل، و الخطأ، و السفه .

ب - ما يكون من غيره عليه : كالإكراه .

ثانياً :أقسام العوارض من حيث تأثيرها على أهلية الأداء :

١ - عوارض تزيل أهلية الأداء :

و تشمل الجنون و النوم و الإغماء و العته الشديد [٢] .

فليس للمجنون و المعتوه عتهاً شديداً ما دام جنونه ممتداً أهلية أداء أصلاً، و لا تترتب على تصرفاتهما أي آثار شرعية .

أما بالنسبة للعبادات، فلا تجب في حقهما العبادة، و لو أفاقا فلا يلزمان بالقضاء رفعاً للحرج .

---

(١) أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي١/ ١٧٧.

(٢)المقصود بالعته الشديد من لايكون معه إدراك وتمييز فيكون صاحبه كالمجنون في بطلان تصرفاته (الوجيز، د الزحيلي/ ١٦٠/

و أما إن كان جنونه غير ممتد، واستغرق هذا الجنون وقت العبادة كأن استغرق شهر رمضان بأكمله، لم يلزمه القضاء، أما لو أفاق آخر الشهر في وقت النية لزمه القضاء وكذا بقية العبادات[١].

- و أما النوم و الإغماء فإنهما ينفيان أهلية الأداء، فما دام الإنسان نائماً أو مغمىً عليه فليست له أهلية أداء، لأنها تقوم على التمييز بالعقل، و لا تمييز للإنسان حال نومه أو إغمائه، و لذلك لا يعتد بشيء من أقواله مطلقاً، و لا يؤاخذ بالأفعال مؤاخذة بدنية كما لو انقلب على إنسان فقتله لم يعاقب بدنياً لانتفاء القصد منه لعدم التمييز والاختيار، و لكن يؤاخذ مؤاخذة مالية فتجب عليه الدية، كما يجب عليه ضمان ما يتلفه من مال بفعله" وهذا من خطاب الوضع ".

و أما بالنسبة للعبادات : فإن الأداء في الحال مرفوعٌ عن النائم و المغمى عليه لأنهما ليسا أهلاً للخطاب بالحال، فالنوم و الإغماء يوجب تأخير الخطاب بالأداء لكنه لا ينفيه و لا يسقطه لبقاء الذمة والإسلام، و لهذا وجب عليهما القضاء عند الإفاقة[٢]، لحديث : (من نام عن صلاته أو نسيها فليصلها إذا ذكرها)[٣] .

هذا مع ملاحظة أن الإغماء إن كان ممتداً فإنه يسقط وجوب العبادة دفعاً للحرج[٤] ... كما هو حال من يغُطُّ في غيبوبة طويلة ربما امتدت لسنوات .

٢- عوارض تنقص أهلية الأداء

كالعته الخفيف و هو الذي يكون معه إدراك و تمييز، و لكن ليس كالعقلاء، فيكون المعتوه البالغ هنا كالصبي المميز في الأحكام، فتثبت له أهلية ناقصة، فلا تجب عليه العبادات و لكن

---

(١) نظرية العقد، د باسل الحافي، د صالح العلي / ١٤٨/ .

(٢) التلويح ٢/ ٧٤٠، المذهب ٢/ ٤٣٢-٤٣٣، إفاضة الأنوار / ٣١٦/ .

(٣) أبو داود كتاب الصلاة، باب من نام عن صلاته أو نسيها، ح ٤٣٥، ١/ ١٧٤، الترمذي كتاب أبواب الصلاة، باب ما جاء في الرجل ينسى الصلاة، ح ١٧٨ ١ / ٣٣٥ .

(٤) الوجيز في أصول الفقه، زيدان / ١٠٦/

يصح منه أداؤها، و لا تثبت في حقه العقوبات، و تجب عليه حقوق العباد المالية و يؤديها عنه وليه كضمان المتلفات .

وتكون تصرفاته المالية صحيحة نافذة إذا كانت نافعة له نفعاً محضاً، و باطلة إذا كانت مضرة له ضرراً محضاً، و موقوفة على إجازة الولي إذا كانت دائرة بين النفع و الضرر[١] .

٣- عوارض تؤثر في تغير بعض الأحكام لمصالح معينة : و منها :

أ- السّفه، و الدّين، و الغفلة :

فكل من السفيه و ذي الغفلة البالغ العاقل له أهلية أداء كاملة، و لكن محافظة على مال كلٍ منهما من الضياع، و منعاً من أن يكون كل منهما عالة على غيره، حجر عليهما تصرفاتهما المالية فقط، فتصح تصرفاتهما النافعة و تبطل الضارة و توقف التصرفات المحتملة لا لفقد الأهلية أو نقصها، و لكن محافظة على أموالهما .

ب- و كذلك المدين - المفلس - البالغ العاقل له أهلية أداء كاملة، و لكن محافظة من الشرع على حقوق دائنيه حجر عليه من التصرف في ماله بما يضر بحقوق الدائنين كالتبرعات، و تصح تصرفاته الأخرى إذا أجازها الدائنون، و هذا عند الجمهور، بخلاف أبي حنيفة الذي يرى أنه لا تأثير لواحدٍ من الأمور الثلاثة في أهلية الإنسان، و المصالح التي تترتب على الحجر لا توازن الضرر الذي يلحق بالإنسان من الحجر عليه و المؤذي لكرامته ؛ فلذلك منع الحجر على أي منهم[٢] .

ج - و أما المريض مرض الموت [٣]:

-فإنه يحجر عليه في حدود ثلثي ماله فقط محافظة على حقوق الورثة الذين تعلق حقهم بهذا المال، و هذا الحجر ليس لنقص أهليته أو انعدامها، و لذلك تصح تصرفاته كيفما كان في

---

(١) كشف الأسرار ٤/ ٢٧٤ .

(٢) علم أصول الفقه، خلاف / ١٤٠/

(٣) مرض الموت : هو المرض الذي يغلب فيه الهلاك ويعجز الإنسان فيه عن القيام بواجباته المعتادة، ويتصل بالموت، ويمتد سنة على وتيرة واحدة، ينظر مجلة الأحكام العدلية، مادة/ ١٥٩٥/

حدود الثلث كما ينفذ تصرفه في الكل إذا أجاز الورثة[١] .

- و أما طلاقه : فهو واقعٌ باتفاق العلماء، و لكن الخلاف في ميراث الزوجة المطلقة [٢]:

-فإن مات من ذلك المرض ورثته مادامت في عدة الطلاق الرجعي، لأنها لا زالت زوجته .

و أما إن طلقها طلاقاً بائناً فقد اختلف الفقهاء :

◆ فذهب الجمهور إلى أنها ترثه رداً لقصد الزوج السيئ الذي أراد بهذا الطلاق حرمانها من الميراث

و لكن الحنفية قالوا : ترث إذا مات و هي في عدتها .

و عند الحنابلة : ترث و لو انقضت عدتها ما لم تتزوج.

و قال المالكية : ترث سواء انقضت عدتها أم لم تنقضِ، تزوجت أو لم تتزوج .

◆ و قال الشافعية : لا ترث لأن الطلاق البائن يقطع الميراث و لا عبرة بالقصد الباطن، لأن الأحكام تبنى على الظاهر، و الله يتولى السرائر .

د- و أما السكران : فقد فرق الفقهاء بين ما إذا كان سكره بمباح أو بمحرّم..

◆ أما السكر بمباح : كأن أكره على شرب مسكرٍ أو اضطر إليه أو شرب دواء مباحاً فسكر، فإنه لا يصح منه أي تصرف و لا يعتد به، و يكون حكمه حكم المغمى عليه -و قد سبق - .

◆ و أما إن كان سكره بمحرم : كان مسؤولاً عن كل تصرف يبدر منه و تترتب آثاره عليه من التزامات أو عقوبات دون تخفيف، كما لو كان غير سكران، لأن سكره جريمة لا

---

(١) الكافي / ٧٨/

(٢) الفقه الإسلامي و أدلته، د وهبة الزحيلي ٧/ ٤٣٣ .

يصح أن يستفيد منها صاحبها هذا عند الحنفية مع استثنائهم للردة استحساناً[(١)]، أما الشافعية فقالوا تزول أهليته للتصرف، ولكن تصح عقوده عقوبة له و زجراً، وذهب المالكية والحنابلة إلى زوال أهليته للتصرف لزوال عقله مع استثناء الطلاق فقالوا بوقوعه منه[(٢)].

---

(١) الكافي ٧٨ المذهب في أصول المذهب ٢/ ٥١٥.

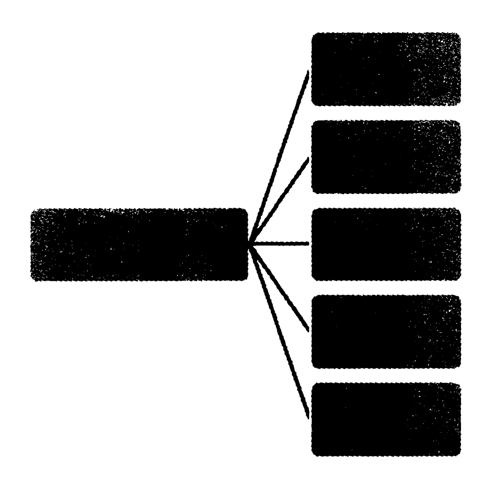
(٢) فتح القدير ٣/ ٤٨٩، حاشية ابن عابدين ٢/ ٤٢٣، القوانين الفقهية / ١٥١/، منح الجليل ٤/ ٤٣٩، نهاية المحتاج ٣/ ٣٨٧، كشاف القناع ٣/ ١٥١، المغني مع الشرح الكبير ٨/ ٢٥٥-٢٥٧.

تدريبات الوحدة الخامسة

١- بيّن حالات الأهلية للإنسان بالنسبة لمراحل حياته، وفق مايلي :

المرحلة	أهلية أداء			أهلية وجوب		
	معدومة	ناقصة	كاملة	معدومة	ناقصة	كاملة
مرحلة الاجتنان						
مرحلة الولادة إلى سن التمييز						
مرحلة التمييز إلى البلوغ						
مرحلة البلوغ عاقلاً إلى الموت						

٢- اذكر عوارض الأهلية السماوية :



٣- اذكر نوع عارض الأهلية من حيث تأثيرها على أهلية الأداء في المسائل التالية، ثمّ بين الحكم الشرعي لكل منها .

١ -أفاق المجنون من جنونه في الخامس و العشرين من شهر رمضان .

نوع العارض :...

الحكم الشرعي :...

٢ -طلّق المريض مرض الموت زوجته طلقة واحدة، ثم توفي و هي في عدة الطلاق .

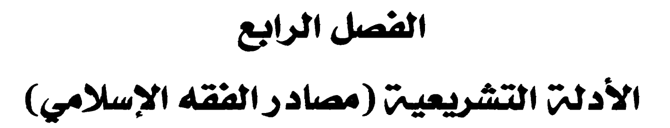
نوع العارض :...

الحكم الشرعي : ....

٣-سكر شخص سكراً متعمداً ثم قتل شخصاً .

نوع العارض :...

الحكم الشرعي : ....



- المبحث الأول :الأدلة المتفق عليها
- المبحث الثاني : الأدلة المختلف فيها

الوحدة التدريسية السادسة

الأدلة المتفق عليها

وتشمل :

-تعريف الأدلة

-أقسام مصادر التشريع

-المطلب الأول : القرآن

أهداف الوحدة :

١-أن يعرّف الطالب الدليل الشرعي

٢-أن يعدد مصادر التشريع الإسلامي

٣-أن يقارن بين الأدلة المتفق عليها و الأدلة المختلف فيها

٤-أن يشرح دلالة ألفاظ القرآن على الأحكام التشريعية

٥-أن يذكر أوجه إعجاز القرآن الكريم

٦-أن يفرّق بين الدليل القطعي و الدليل الظني في القرآن

تمهيد :

١-تعريف الأدلة :

سبق أن ذكرنا أن الحاكم هو الله تعالى، و أنه أنزل تشريعاً فيه أحكام ترشد المكلفين، و قد نصب لتلك الأحكام أدلة ترشد المكلفين إليها و تدلهم عليها، و هذه الأدلة كثيرة و هي التي تسمى بأصول الأحكام أو مصادر التشريع الإسلامي أو أدلة التشريع ..

و **الدليل في اللغة** : ما فيه دلالة و إرشاد إلى أي أمر من الأمور[١] .

و في الاصطلاح : ما يمكن التوصل بالنظر الصحيح فيه إلى حكم شرعي عملي على سبيل القطع أو الظن[٢] .

٢- أقسام مصادر التشريع :

تنقسم مصادر التشريع - الأدلة التشريعية - إلى تقسيمات عدة باعتبارات مختلفة[٣] :

أ/ من جهة الاتفاق عليها و الاختلاف فيها إلى :

(١) أدلة متفق عليها و هي[٤] :

١- الكتاب ٢- السنة ٣-الإجماع ٤- القياس

(٢) أدلة مختلف فيها و هي :

الاستحسان و الاستصحاب و المصالح المرسلة و العرف و شرع من قبلنا و سد الذرائع و مذهب الصحابي .....الخ.

ب/ تنقسم من جهة رجوعها إلى النقل أو العقل إلى :

---

(١) التعريفات / ١٧١/ .

(٢)إرشاد الفحول / ٢١/ ، الكافي / ٨١/ .

(٣) الكافي / ٨٢/

(٤) ولا يلتفت إلى خلاف الظاهرية و من وافقهم في إنكار القياس لضعف أدلتهم، نهاية السول ١/ ٣٠ .

(١) أدلة نقلية و هي : الكتاب و السنة و الإجماع و مذهب الصحابي و شرع من قبلنا .

(٢)أدلة عقلية و هي : التي يظهر في تكوينها و وجودها أثر المجتهد و هي : القياس و الاستحسان و المصالح المرسلة و سد الذرائع و الاستصحاب .

و هذان القسمان متكاملان، لأن الاستدلال بالدليل النقلي لا بدّ فيه من بذل الجهد في التدبر و النظر .

و الاستدلال بالمعقول لابدّ أن يكون معتمداً على النقل[١] .

(١) الكافي / ٨٢/ .

المبحث الأول: الأدلة المتفق عليها

تمهيد[(١)]:

١/ ثبت بالاستقراء أن الأدلة الشرعية التي تستفاد منها الأحكام العملية ترجع إلى أربعة: القرآن و السنة و الإجماع و القياس . و هذه الأدلة الأربعة اتفق جمهور المسلمين على الاستدلال بها .

و الدليل على الاستدلال بها هو قوله تعالى في سورة النساء : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴾ [النساء :٥٩]

-فالأمر بطاعة الله و طاعة رسوله، أمر بإتباع القرآن و السنة،

-و الأمر بطاعة أولي الأمر من المسلمين أمر بإتباع ما اتفقت عليه كلمة المجتهدين من الأحكام لأنهم أولوا الأمر التشريعي من المسلمين .

-و الأمر برد الوقائع المتنازع فيها إلى الله و رسوله أمر بإتباع القياس حيث لا نصّ و لا إجماع، لأن القياس فيه رد المتنازع فيه إلى الله و الرسول لأنه إلحاق واقعة لم يرد نصّ بحكمها بواقعة ورد النصّ بحكمها في الحكم الذي ورد به النص لتساوي الواقعتين في علة الحكم، فالآية تدل على إتباع هذه الأربعة .

٢/ عند جمهور الفقهاء فإنّ هذه المصادر مرتبة في الاستدلال بها هذا الترتيب : القرآن، فالسنة، فالإجماع، فالقياس .

أي أنه إذا عرضت للمجتهد واقعة ؛ نظر أولاً في القرآن، فإن وجد فيه حكمها أمضاه . و إن لم يجد فيه حكمها، نظر في السنة فإن وجد فيها حكمها أمضاه[(٢)]، و إن لم يجد نظر هل أجمع

---

(١) علم أصول الفقه، خلاف / ٢٠-٢١/

(٢) والذي أراه وجوب النظر في القرآن والسنة معاً لأنّ السنة قد تكون مقيدة لمطلق القرآن أو مخصصة لعمومه أو ناسخة له عند من يقول بذلك.

المجتهدون في عصرٍ من العصور على حكم فيها، فإن وجد أمضاه، و إن لم يجد اجتهد في الوصول إلى الحكم بقياسها على ما ورد النص بحكمه .

و الدليل على ترتيبها في الاستدلال بها هذا الترتيب هو :

١- ما رواه أبو داود و الترمذي عن معاذ بن جبل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن رسول الله ﷺ لما بعثه إلى اليمن قال : **كيف تقضي إذا عرض لك قضاء ؟** قال : أقضي بكتاب الله، قال : **فإن لم تجد في كتاب الله ؟** قال : فبسنة رسول الله، قال : **فإن لم تجد في سنة رسول الله ؟** قال : اجتهد رأيي و لا آلو (أي لا أقصر في اجتهادي)، قال : فضرب رسول الله على صدره و قال : **الحمد لله الذي وفق رسولَ رسولِ الله لما يرضي رسول الله**[1] .

٢- ما رواه البغوي عن ميمون بن مهران قال :" كان أبو بكر إذا ورد عليه الخصوم نظر في كتاب الله، فإن وجد فيه ما يقضي بينهم قضى به، و إن لم يكن في الكتاب و علم عن رسول الله في ذلك الأمر بسنة قضى بها، فإن أعياه أن يجد في سنة رسول الله جمع رؤوس الناس و خيارهم فاستشارهم، فإن أجمع رأيهم على أمر قضى به، و كذلك كان يفعل عمر "[2] .

و أقرهما على هذا أكابر الصحابة و رؤوس المسلمين و لم يعرف بينهم مخالف .

المطلب الأول : القرآن

تعريف القرآن :

القرآن أشهر من أن يُعرّف و مع هذا فقد اعتنى الأصوليون بتعريفه، و ذكروا له تعريفات شتى، و لعلّ أجمعها هو :

القرآن كلام الله تعالى، المنزّل على رسوله محمد ﷺ عن طريق أمين الوحي جبريل، باللسان العربي المبين، المنقول بالتواتر، المتعبّد بتلاوته، المكتوب بالمصاحف، المعجز و لو بأقصر

---

(١) أبو داود كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء ٢/ ٣٢٧،رقم ٣٥٩٢، الترمذي كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي كيف يقضي ٣/ ٦٠٧، رقم ١٣٢٧ .

(٢) إعلام الموقعين ١/ ٥١-٥٢

سورة منه [١].

خصائص القرآن :

يتبين من التعريف السابق أن القرآن يتميز بالخصائص التالية :

(١) أنه كلام الله تعالى بنظمه و معناه :

و بهذا يخرج كلام غير الله تعالى فلا يسمى قرآناً و عليه :

- لا يسمى الحديث القدسي قرآناً : و الحديث القدسي و إن كان معناه من الله إلا أن لفظه من الرسول ﷺ و لكنه يضيفه إلى الله تعالى فيقول : قال الله تعالى : ... و مع ذلك لا يسمى قرآناً، و قال بعضهم هو بلفظه و معناه من عند الله لكنه غير معجز و لا يُتعبد بتلاوته .

- كما لا يسمى الحديث النبوي قرآناً أيضاً : و هو ما كان معناه من الله و لفظه من الرسول و نسب إليه .

- و لا يسمى تفسير القرآن قرآناً ..لأنه من نظم البشر .

(٢) أن لفظه عربي :

قال تعالى : ﴿ إِنَّا جَعَلْنَٰهُ قُرْءَٰنًا عَرَبِيًّا لَّعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ ﴾ [الزخرف ٢] و بناءً على ذلك :

أ- لا تسمى ترجمة القرآن قرآناً لأنه غير عربي .

ب- و لقد ظن بعض العلماء أن في القرآن الكريم بعض الألفاظ التي ليست عربية كالمشكاة و القسطاس و نحو ذلك ..

و الصحيح أنه ليس في القرآن لفظ غير عربي إلا أسماء الأعلام لمن ليس عربياً كإسرائيل و جبرائيل و لوط[٢]، و ما ظُنَّ بأنه غير عربي فهو [٣]:

---

(١) أصول الفقه الإسلامي، د محمد الزحيلي / ١٠٧/ .

(٢) المسودة / ١٧٤/ .

(٣) الكافي / ٩٢/ البحر المحيط ٢/ ١٧٠، روضة الناظر / ٦٤/ .

أ- إما أن يكون من لهجة عربية غير لهجة قريش .

ب-أو من الألفاظ العربية التي اندثر استعمالها، فأحياها القرآن .

ج -أو أنها لفظ عربي قديم انتقل إلى اللغات الأجنبية ثم نسيه العرب فذكره القرآن ..

قال الشافعي : " ليس من كتاب الله شيء إلا بلسان العرب " [١].

د-أو أنّ أصل هذه الكلمات غير عربية ثمّ عرّبتها العرب و استعملتها فصارت من لسانها بتعريبها و استعمالها لها، و إن كان أصلها أعجمياً [٢]

(٣)-المنقول بالتواتر :

أي نقل بواسطة جمعٍ يحفظونه ممن يستحيل اجتماعهم و تواطؤهم على الكذب لكثرة عددهم و تباين أمكنتهم، عن جمعٍ مثلهم، و هكذا إلى أن اتصل النقل برسول الله ﷺ فيكون أول النقل كآخره و أوسطه كطرفيه [٣].

و القرآن الكريم قد وصل إلينا بالتواتر، فلقد كان أصحاب رسول الله ﷺ يتلقونه عنه عليه الصلاة و السلام و يحفظونه في صدورهم و يكتبونه على ما تيسّر لهم من وسائل الكتابة، و لقد بلغ كتّاب الوحي أربعين صحابياً، ثم انتقل من جمهور الصحابة إلى جماهير التابعين الذين حفظوه أيضاً في الصدور، و كتبوه في السطور، و نقلوه إلى من بعدهم حتى وصل إلينا متواتراً كتابةً و مشافهة[٤] .

و بهذا يخرج عن تسمية القرآن ما يعرف بالقراءة الشاذة، فهي ليست منه[٥] ..

و القراءة الشاذة : هي القراءة المنقولة بأخبار الآحاد كقراءة أبي بن كعب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في قضاء الصوم : " فعدة من أيامٍ أخر متتابعات "، فزيادة متتابعات لم تتواتر، فلا تُعدُّ من

---

(١) الرسالة/ ٤٢/ .

(٢) زبدة الإتقان في علوم القرآن، محمد بن السيد علوي المالكي / ٥٩/ .

(٣) البزدوي ٢/ ٣٦٠، ١/ ٢١.

(٤) الكافي / ٩٣/

(٥) إرشاد الفحول / ٦٢/ .

القرآن، و اختلف العلماء في حجيتها ؛ فذهب الشافعية إلى أنه لا يحتج بها و قال الحنفية يصح الاحتجاج بها لأنها حجة ظنية، إذ لا بدّ من كونها مسموعة عن النبي ﷺ، إضافة إلى أنها منقول عدل عنه فيجب قبوله[١] .

(٤)- المتعبد بتلاوته :

و هذه خاصية مهمة للقرآن تميزه عن غيره من الكتب السماوية، و تفتح أمام المسلم باباً واسعاً من أبواب العبادة، فتلاوته عبادة سواء أكانت حفظاً أم من المصحف، قياماً أم قعوداً أم اضطجاعاً، في السفر أم في الحضر، في الليل أم في النهار،... و الأحاديث الدالة على فضل تلاوته كثيرة منها[٢]:

- روى الترمذي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : **(من قرأ حرفاً من كتاب الله فله به حسنة، و الحسنة بعشر أمثالها، لا أقول الـم حرف، و لكن ألف حرف، و لام حرف، و ميم حرف)**[٣].

- و روى مسلم عن أبي أمامة رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : **(اقرؤوا القرآن فإنه يأتي يوم القيامة شفيعاً لأصحابه)**[٤].

- و روى البخاري و مسلم عن عائشة - رضي الله عنها - قالت : قال رسول الله ﷺ : **(الذي يقرأ القرآن و هو ماهرٌ به مع السفرة الكرام البررة، و الذي يقرأ القرآن و يتتعتع فيه و هو عليه شاقٌ له أجران)**[٥] .

---

(١) تشنيف المسامع ١/ ٢٧٧، تيسير التحرير٣/ ٩، الوجيز، د الزحيلي / ٢٥/

(٢) الكافي / ٩٤/

(٣) الترمذي، كتاب فضائل القرآن، باب ما جاء فيمن قرأ حرفاً من القرآن، ٥/ ١٧٥، رقم ٢٩١٠ .

(٤) مسلم، كتاب صلاة المسافرين، باب فضل قراءة القرآن، ١/ ٥٥٣، رقم ٨٠٤ .

(٥) البخاري، كتاب التفسير، باب تفسير سورة عبس، ١/ ١٨٨٢، رقم ٤٦٥٣، مسلم، كتاب صلاة المسافرين، باب باب فضل الماهر بالقرآن، ١/ ٥٤٩، رقم ٧٩٨.

و يخرج بذلك :

ما عدا القرآن الكريم فهو غير متعبد بتلاوته ؛ كالأحاديث القدسية و النبوية، كما تخرج الآيات المنسوخة تلاوتها سواء أبقي حكمها أم لم يبقَ ؛ لأنها لا تعد قرآناً ..

(٥)-المكتوب بالمصاحف :

فالقرآن الكريم كُتِب زمن النبي ﷺ عن طريق كتّاب الوحي، ثم قام سيدنا أبو بكر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ بجمعه، ثم نسخه سيدنا عثمان رَضِيَ اللهُ عَنْهُ في سبعة مصاحف[١]، و وزعها على الأمصار الإسلامية، و استبقى عنده نسخة لتكون تلك النسخ مرجعاً للمسلمين، و سميت هذه المصاحف بالمصحف " الإمام " .

(٦)-المعجز[٢]:

فالقرآن معجز، و معنى ذلك عجز البشر أجمعين عن الإتيان بمثله، و قد ثبت إعجازه بتحدي القرآن للعرب المعاندين من أن يأتوا بمثله فعجزوا، ثم تحداهم بعشر سور فعجزوا، ثم تحداهم بسورة واحدة من سوره فعجزوا، قال تعالى : ﴿ قُل لَّئِنِ ٱجْتَمَعَتِ ٱلْإِنسُ وَٱلْجِنُّ عَلَىٰٓ أَن يَأْتُوا۟ بِمِثْلِ هَٰذَا ٱلْقُرْءَانِ لَا يَأْتُونَ بِمِثْلِهِۦ وَلَوْ كَانَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ظَهِيرًا ﴾ [الإسراء: ٨٨]، و قوله : ﴿أَمْ يَقُولُونَ ٱفْتَرَىٰهُ ۖ قُلْ فَأْتُوا۟ بِعَشْرِ سُوَرٍ مِّثْلِهِۦ مُفْتَرَيَٰتٍ وَٱدْعُوا۟ مَنِ ٱسْتَطَعْتُم مِّن دُونِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ صَٰدِقِينَ ﴾ [هود: ١٣]، و قوله : ﴿ وَإِن كُنتُمْ فِى رَيْبٍ مِّمَّا نَزَّلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا فَأْتُوا۟ بِسُورَةٍ مِّن مِّثْلِهِۦ وَٱدْعُوا۟ شُهَدَآءَكُم مِّن دُونِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ صَٰدِقِينَ ﴾ [البقرة: ٢٣] .

و مع هذا التحدي الذي يستفز الهمم و يبعث على المعارضة عجز العرب عن المعارضة بالرغم من وجود المقتضي للمعارضة، و عدم المانع منها ؛ أما وجود المقتضي فلأن العرب كانوا حريصين كل الحرص على إبطال دعوة محمد ﷺ فلو كانوا قادرين لجاءوا بما يعارض القرآن و يبطل دعوة محمد ﷺ .

---

(١) وفي رواية ستة مصاحف

(٢) ينظر الكافي ، الخن / ٩٧و مابعدها ، علم أصول الفقه ، خلاف / ٣٨ و ما بعدها / .

و أما عدم المانع من المعارضة فلأنهم أهل البلاغة و الفصاحة و المعرفة التامة باللغة العربية و أصحاب الحكم و السلطان، فلما ثبت عجزهم ثبت أن القرآن النازل بلغة العرب هو كتاب الله، و أن محمداً ﷺ هو رسول الله حقاً .

وجوه إعجاز القرآن [١]:

أما وجوه إعجازه فكثيرة منها :

١- بلاغته التي بهرت العرب و جعلتهم مشدوهين على نحوٍ لم يُعهد في كلام العرب من قبل، لا في منظومٍ و لا منثور، مع بقائها في مستوىً عالٍ في جميع أجزاء القرآن، و على الرغم من تناوله موضوعاتٍ شتى، و أحكاماً مختلفة و بالرغم من نزوله في فترات متباعدة .

٢- إخباره بوقائع تحدث في المستقبل، و قد حدثت فعلاً، من ذلك قوله تعالى : ﴿الٓمٓ ۝١ غُلِبَتِ ٱلرُّومُ ۝٢ فِيٓ أَدۡنَى ٱلۡأَرۡضِ وَهُم مِّنۢ بَعۡدِ غَلَبِهِمۡ سَيَغۡلِبُونَ ۝٣ فِي بِضۡعِ سِنِينَۗ لِلَّهِ ٱلۡأَمۡرُ مِن قَبۡلُ وَمِنۢ بَعۡدُۚ وَيَوۡمَئِذٖ يَفۡرَحُ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ ۝٤﴾ [الروم: ١-٤] .

٣- إخباره بوقائع الأمم السابقة المجهولة أخبارها عند العرب جهلاً تاماً لعدم وجود ما يدل عليها من آثارٍ و معالم، و إلى هذا النوع من الإخبار أشار قوله تعالى : ﴿تِلۡكَ مِنۡ أَنۢبَآءِ ٱلۡغَيۡبِ نُوحِيهَآ إِلَيۡكَۖ مَا كُنتَ تَعۡلَمُهَآ أَنتَ وَلَا قَوۡمُكَ مِن قَبۡلِ هَٰذَاۖ فَٱصۡبِرۡۖ إِنَّ ٱلۡعَٰقِبَةَ لِلۡمُتَّقِينَ ۝٤٩﴾ [هود: ٤٩] .

٤- إشارته إلى بعض الحقائق الكونية التي أثبتها العلم الحديث [٢]، و التي لم تكن معروفة من قبل، من ذلك :

-قوله تعالى : ﴿أَوَلَمۡ يَرَ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ أَنَّ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضَ كَانَتَا رَتۡقٗا فَفَتَقۡنَٰهُمَاۖ وَجَعَلۡنَا مِنَ ٱلۡمَآءِ كُلَّ شَيۡءٍ حَيٍّۚ أَفَلَا يُؤۡمِنُونَ﴾ [الأنبياء: ٣٠] ففي الآية دليل على وحدة الكون، و حاجة الحياة إلى عنصر الماء .

(١) ينظر أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي١/ ٤٣٣ و ما بعدها ، علم أصول الفقه ، خلاف / ٣٨ و ما بعدها.
(٢) مباحث في علوم القرآن، مناع القطان / ٢٨١/ .

-و قوله : ﴿ وَأَرْسَلْنَا ٱلرِّيَٰحَ لَوَٰقِحَ فَأَنزَلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً فَأَسْقَيْنَٰكُمُوهُ وَمَآ أَنتُمْ لَهُۥ بِخَٰزِنِينَ ﴾ [الحجر: ٢٢] فالتلقيح في النبات : ذاتي و خلطي، و الذاتي : ما اشتملت زهرته على عضوي التذكير و التأنيث، و الخلطي : هو ما كان عضو التذكير فيه منفصلاً عن عضو التأنيث كالنخيل، فيكون التلقيح بالنقل و من وسائل ذلك الرياح .

أحكام القرآن[1] :

اشتمل القرآن على أحكام كثيرة متنوعة يمكن تقسيمها إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : أحكام اعتقادية، تتعلق بما يجب على المكلف اعتقاده في الله و ملائكته و كتبه و رسله و اليوم الآخر .

القسم الثاني : أحكام أخلاقية تتعلق بما يجب على المكلف أن يتحلى به من الفضائل، و أن يتخلى عنه من الرذائل .

القسم الثالث : أحكام عملية تتعلق بما يصدر عن المكلف من أقوال و أفعال و عقود و تصرفات، و هذا النوع هو فقه القرآن، و هو المقصود الوصول إليه بعلم أصول الفقه .

و هذه الأحكام تنتظم على نوعين :

(أ) أحكام العبادات :و هي الأحكام المتعلقة بتنظيم علاقة الفرد بربه، كالصلاة و الصيام و الزكاة و الحج و النذور و الأيمان،..... .

(ب) أحكام المعاملات : و هي الأحكام المتعلقة بتنظيم علاقة المكلفين بعضهم ببعض، سواءً أكانوا أفراداً أم جماعات، و قد تنوعت أحكام المعاملات في العصر الحديث إلى الأنواع الآتية :

١/ أحكام الأحوال الشخصية : و هي الأحكام التي تتعلق بالأسرة من بدء تكونها، و يقصد بها تنظيم علاقة الزوجين و الأقارب بعضهم ببعض، و آياتها في القرآن نحو ٧٠ آية .

---

(١) علم أصول الفقه، خلاف / ٣٢/

٢/ الأحكام المدنية : و هي الأحكام المتعلقة بتنظيم معاملات الأفراد و مبادلاتهم من بيع و إجارة و رهن و كفالة و شركة و مقايضة و مرابحة و .... و ذلك لحفظ حقوقهم، و آياتها في القرآن نحو ٧٠ آية .

٣/ الأحكام الجنائية : و هي الأحكام المتعلقة بعقوبة الأفراد المرتكبين للجرائم، و ذلك لحفظ دين الناس و حياتهم و أموالهم و أعراضهم و حقوقهم .و آياتها نحو ٣٠ آية .

٤/ أحكام القضاء (المرافعات) و هي المتعلقة بالقضاء و الشهادة و اليمين و فصل الخصومات لتحقيق العدل و الأمن بين الناس، و آياتها نحو ١٣ آية .

٥/ الأحكام الدستورية – الأحكام السلطانية - : أي المتعلقة بنظام الحكم و علاقة الحاكم بالمحكوم، و حقوق و واجبات كلٍ منهما تجاه الآخر، و آياتها نحو ١٠ آيات .

٦/ الأحكام دولية : أي المتعلقة بعلاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول، و بمعاملة غير المسلمين، في السلم و الحرب، و آياتها نحو ٢٥ آية .

٧/ الأحكام الاقتصادية و المالية : أي المتعلقة بموارد الدولة و مصارفها و بحقوق الأفراد في أمول الأغنياء، و آياتها نحو ١٠ آيات .

طريقة القرآن في بيان الأحكام (١):

القرآن الكريم خالدٌ محفوظٌ بحفظ الله تعالى إلى يوم القيامة، و خلوده و كونه كتاب البشرية و دستورها الأبدي .وقد اقتضى هذا تنوع طريقته في بيان الأحكام، فلذلك نجد فيه من الأحكام ما هو تفصيلي و نجد ما هو إجمالي .

فمن الأحكام التفصيلية : مقادير المواريث و مقادير العقوبات في الحدود، كيفية الطلاق و عدده، بيان المحرمات من النساء، و نحو ذلك ..

و من الأحكام المجملة : الزكاة و الصلاة و القصاص و أنواع الربا ..

---

(١) الوجيز، د الزحيلي/ ٣٣/

و الحكمة من مجيء هذه الأحكام مجملة على شكل قواعد و مبادئ أمران اثنان :

الأول : أن مجيئها على هذا النحو يجعلها تتسع لما يستجد من الحوادث فتبقى أحكام التشريع متسمة بالمرونة لتغطي حاجات كل عصرٍ و زمان، و ليفتح المجال أمام مجتهدي الأمة للاستنباط و النظر و التدبر و الإمعان ..

الثاني : بيان أهمية السنة الشريفة إذ قامت بتوضيح كثير مما جاء في القرآن ؛ كأعداد ركعات الصلوات و كيفيتها و مقادير الزكاة و غيرها .. مما سيأتي بيانه في مبحث السنة .

أساليب القرآن في بيان الأحكام[1] :

تعددت أساليب القرآن في بيان الأحكام الشرعية بين أمرٍ و نهي و ترغيب و ترهيب و طلب و زجر .... و ترتيب ثواب أو عقاب على الفعل أو الترك .. و من خلال هذه الأساليب توصل العلماء إلى قواعد لاستنباط حكم ما هو وارد بالنصوص القرآنية وفق ما يلي :

١- كل فعلٍ عظّمه الله أو مدحه أو أحبّه أو وعد به خيراً أو وصفه بالاستقامة أو أقسم به، فهو مشروع مشترك بين الوجوب و الندب .

٢- كل فعلٍ طلب المشرع تركه أو ذمّه أو لعنه أو شبه فاعله بالبهائم أو الشياطين أو أوعد به أو وصفه بالرجس أو الفسق، فهو غير مشروع و مشترك بين التحريم و الكراهة .

٣- كل ما أحله الله أو أذن به أو رفع الجناح أو الإصر أو الحرج أو الإثم عنه، فهو مباحٌ مأذونٌ فيه شرعاً .

دلالة الآيات على الأحكام :

أولاً : القرآن من حيث الثبوت : مما لا شك فيه أن القرآن قطعي الثبوت من جهة وروده و ثبوته و نقله عن رسول الله ﷺ إلينا، أي نجزم و نقطع بأن كل نصٍ نتلوه من نصوص القرآن، هو نفسه النصّ الذي أنزله الله على رسوله و بلغه ﷺ إلى أمته من غير تبديل و لا تحريف .

---

(١) المرجع السابق، بنفس الموضع

ثانياً: القرآن من حيث الدلالة:

أما نصوص القرآن من جهة دلالتها على ما تضمنته من الأحكام فتنقسم إلى قسمين [١]:

أ- نص قطعي الدلالة:

و هو اللفظ الوارد بالنص القرآني المتعين فهمه على النحو الوارد و لا يحتمل تأويلاً و لا مجال لفهم معنىً آخر غير المعنى المفهوم منه.

و مثال ذلك: الآيات الواردة في بيان أنصبة المواريث و مقادير الحدود: فقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١٢]، فهذا نص قطعي الدلالة على أن فرض الزوجة في هذه الحال النصف لا غير.

- و قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ [النور:٤] فهو نص قطعي الدلالة في إثبات عدد الشهود المطلوب لإثبات الزنا، و نصٌ قطعي أيضاً في إثبات مقدار حد القذف.

فالنصف و الربع و الثمانون و غيرها كلها قطعية الدلالة على مدلولها و لا يحتمل أي واحدٍ منها إلا معنى واحد فقط هو المذكور.

ب- النص الظني الدلالة:

و هو اللفظ الوارد بالنص القرآني على نحو يحتمل أن يؤول، كما يحتمل أكثر من معنى، و من هذا القسم كل نصٍ فيه لفظٌ مشتركٌ أو عامٌ أو مطلقٌ.

كقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨] فلفظ القرء في اللغة العربية مشترك بين معنيين هما الطهر و الحيض، و النص دلّ على أن المطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء، فيحتمل أن يراد ثلاثة أطهار، و يحتمل أن يراد ثلاث حيضات، فهو

---

(١) تشنيف المسامع ١/ ٢٨٢، علم أصول الفقه، خلاف/ ٣٥/

ليس قطعي الدلالة على معنى واحد من المعنيين، و لهذا اختلف الفقهاء في عدة المطلقة هل هي ثلاث حيضات أم ثلاثة أطهار ؟[١].

- و قوله تعالى : ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ﴾ [المائدة: ٣] فلفظ الميتة عام، و النص يحتمل الدلالة على تحريم كل ميتة، و يحتمل أن يخصص التحريم بما عدا ميتة البحر ..

و كذا لفظ الدم يحتمل أرادة الدماء كلها الجامدة و السائلة أو المسفوحة فقط، فيكون اللفظ المشترك أو العام أو المطلق ظني الدلالة لدلالته على معنى و احتمال دلالته على معنى آخر [٢].

علاقة القرآن بنظام الحكم في المملكة العربية السعودية :

اعتمد نظام الحكم في المملكة العربية السعودية القرآن و السنة مصدرين أساسيين في الحكم، فجاء في المادة السابعة من القانون الدستوري :

" يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله تعالى، و سنة رسوله، و هما الحاكمان على هذا النظام و جميع أنظمة الدولة، قال تعالى : ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُن لِّلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾ [النساء: ١٠٥][٣] .

علاقة القرآن بأنظمة القضاء في المملكة العربية السعودية :

و نجد أنّ القرآن هو مصدر الأحكام القضائية في المملكة العربية السعودية، و مستندها النظامي القضائي في الحكم، جاء في المادة ٤٨ من قانون نظام الحكم :

" تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دلّ عليه الكتاب و السنة و ما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب و السنة "[٤].

---

(١) فذهب الحنفية والحنابلة إلى أنّ المراد بالقرء الحيض، وذهب المالكية والشافعية إلى أن القرء هو الطهر(ينظر أحكام العدة للمؤلفة ٢٢٩).

(٢) الكافي / ١١٦/ ، الوجيز، د الزحيلي / ٣٢-٣٣/ ، علم أصول الفقه، خلاف / ٣٥/

(٣) مبادئ القانون الدستوري / ٩٧/ .

(٤) المرجع السابق / ١٠٢/ .

-تطبيق قضائي لاعتماد القرآن مستنداً في الأحكام القضائية في المملكة العربية السعودية :

ملخص القضية[١] :

ادعت المدعية بدعوى على مُطَلِقها تطالبه بتسليم المهر، وطالب وليها بتكاليف الحفل، أقر المدعى عليه بما جاء في دعوى المدعية ووليها، وادعى أنه سلم جزء من المهر ورفض تسليم باقي المهر وادعى أنه لم يشاهد المرأة قبل العقد ولما رآها لم يتقبلها، صادق على ذلك ولي المرأة و قال : " أنني عرضت على المدعى عليه أن يرى ابنتي قبل العقد فرفض كما أنه لم يسلم أي شيء من المهر . طلبت المحكمة البينة من المدعى عليه على أنه سلم أي شيء من المهر فوعد بذلك ولم يستطع إحضار البينة كما استعد بتسليم تكاليف الحفل، أقر الطرفان بأن الطلاق كان قبل الدخول، ولإقرار المدعية والمدعى عليه بأن الطلاق كان قبل الدخول حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بدفع نصف المهر للمدعية ودفع تكاليف الحفل لوليها، اعترض المدعى عليه، صدق الحكم من محكمة الاستئناف

المستند الشرعي للحكم:

قوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَن تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَلَا تَنسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٢٣٧﴾ ﴾ [البقرة ٢٣٧] .

و الدعاوى القضائية مليئة بالأحكام المستندة إلى القرآن في الحكم .

(١) مدونة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٤ (وزارة العدل – مركز البحوث) .

تدريبات الوحدة السادسة

١ - عرّف الدليل، لغة و اصطلاحاً، ثمّ عدد ادلة (مصادر) التشريع المتفق عليها .

الدليل لغة :..

الدليل اصطلاحاً : ....

الأدلة المتفق عليها : ....

٢ - اشتمل القرآن الكريم على أحكام كثيرة متنوعة، اذكر تطبيقاً لكل مما يلي من آياته :

الحكم	التطبيق
حكم في الأحوال الشخصية	
حكم مجمل	
حكم في الجنايات	

٣- قال تعالى : " و آتوا حقه يوم حصاده " الأنعام ١٤١، أوجبت الآية الزكاة في المزروع و المحصود كحق للفقراء، و قد عدّ العلماء هذه الآية من قبيل المجمل، بين وجه ذلك، مع بيان كيفية إزالة هذا الإجمال .

٤- بالعودة إلى مدونة الأحكام القضائية، اذكري ملخصاً لقضية من قضايا الجنايات، كان المستند الشرعي فيها هو القرآن، مع ذكر المستند.

ملخص القضية :

المستند الشرعي :

الوحدة التدريسية السابعة

تابع الأدلة التشريعية المتفق عليها

وتشمل :

-المطلب الثاني : السنة

-تعريف السنة و حجيتها

-أقسام السنة

-دلالة السنة على الأحكام

-مكانة السنة من القرآن

-وظيفة السنة النبوية

-ما لا يدخل تحت السنة التشريعية

أهداف الوحدة :

يتوقع في نهاية الوحدة أن يكون الطالب قادراً على أن :

١- يعرّف السنة النبوية

٢- يعدد أقسام السنة

٣- يبين مكانة السنة من القرآن

٤- يشرح وظيفة السنة النبوية

٥- يذكر ما لا يدخل تحت السنة التشريعية

المطلب الثاني: السنة

تعريف السنة [1]:

السنة في اللغة: هي السيرة و الطريقة المعتادة.

السنة عند الأصوليين: هي كل ما صدر عن الرسول ﷺ من قول ٍ أو فعل ٍ أو تقرير.

حجية السنة:

تعد السنة مصدراً تستنبط منه الأحكام التشريعية، و قد دلَّ على ذلك الكتاب و الإجماع و المعقول.

أولاً: القرآن: فإن الله سبحانه و تعالى في كثير من آي الكتاب الكريم أمر بطاعة رسوله، و جعل طاعة رسوله طاعةً له، و أمر المسلمين إذا تنازعوا في أي شيء أن يردوه إلى الله و إلى الرسول، و لم يجعل للمؤمنين خياراٍ إذا قضى الله و رسوله أمراً، و نفى الإيمان عمّن لم يطمئن إلى قضاء الرسول و لم يسلم له، و في هذا كله برهانٌ من الله على أن تشريع الرسول هو تشريع إلهي يجب إتباعه.

قال تعالى: ﴿ قُلْ أَطِيعُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ ﴾ [آل عمران: ٣٢] و قال سبحانه: ﴿مَّن يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ ﴾ [النساء: ٨٠] و قال: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ ﴾ [النساء: ٥٩] .. فهذه الآيات و غيرها تدل دلالة قاطعة على أن الله يوجب إتباع الرسول ﷺ فيما شرع.

ثانياً إجماع الصحابة [2] رضي الله عنهم حيث أجمعوا على وجوب العمل بسنة رسول الله ﷺ.

و كانوا في حياته يمضون أحكامه و يمتثلون لأوامره و نواهيه و تحليله و تحريمه، و لا يفرقون في وجوب الاتباع بين حكم أوحي في القرآن و حكم صدر عن الرسول ﷺ نفسه.

---

(١) تيسير التحرير ٣/ ٢٠، تقريب الوصول.

(٢) علم أصول الفقه، خلاف / ٣٨/

و لهذا قال معاذ بن جبل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في حديثه المشهور : (عندما سأله رسول الله عن كيفية القضاء فإن لم تجد في كتاب الله ؟ قال : أقضي بسنة رسول الله)[١] .

و كانوا بعد وفاته إن لم يجدوا في كتاب الله حكم ما نزل بهم رجعوا إلى سنة رسول الله ﷺ.

فأبو بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كان إذا لم يحفظ في الواقعة سنة خرج فسأل المسلمين : هل فيكم من يحفظ في هذا الأمر سنة عن نبينا ؟ و كذلك كان يفعل عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ و غيره ممن تصدى للفتيا و القضاء من الصحابة، و من سلك مسلكهم من تابعيهم و تابعي تابعيهم، بحيث لم يعلم أن أحداً منهم يعتد به خالف في أن سنة رسول الله ﷺ إذا صحّ نقلها وجب اتباعها .

ثالثاً : المعقول :

فقد فرض الله عَزَّوَجَلَّ في القرآن عدة فرائض مجملة غير مبينة، لم تفصل في القرآن كيفيتها و لا كيفية أدائها، فقال تعالى : ﴿ وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾ [البقرة : ٤٣]، و قال : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ ﴾ [البقرة :١٨٣] و قال : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾ [آل عمران : ٩٧]، و لم يبين كيف تقام الصلاة و تؤتى الزكاة و يؤدى الصوم و الحج .

و قد بيّن الرسول ﷺ هذا الإجمال بسنته القولية و العملية، و لو لم تكن السنة حجة على المسلمين و قانوناً واجباً اتباعه ما أمكن تنفيذ فرائض القرآن و لا اتباع أحكامه .وصدق الأوزاعي إذ يقول : "الكتاب أحوج إلى السنة من السنة إلى الكتاب "[٢] .

و هذه السنة البيانية إنما وجب اتباعها من جهة أنها صادرة عن الرسول ﷺ، و رويت بطريق يفيد القطع بورودها عنه أو الظن الراجح بورودها، لأنه ﷺ كما ذكر عنه تعالى : ﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ ۝٣ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ﴾ [النجم : ٣-٤] .

---

(١) أخرجه أبو داود و الترمذي و قد سبق .

(٢) إرشاد الفحول / ٦٩/ .

أقسام السنة :

أولاً : أقسام السنة من حيث ماهيتها [(١)]:

١ - **السنة القولية** : و هي أقوال الرسول ﷺ التي قالها و نطق بها في مختلف الأغراض و المناسبات كقوله ﷺ : (**لا ضرر و لا ضرار**) و قوله ﷺ: (**من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه**) و قوله ﷺ: (**إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق**) .

٢- **السنة الفعلية** : و هي الأفعال و التصرفات التي كان رسول الله ﷺ يقوم بها في دائرة العمل و التشريع، و نقلها الصحابة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ لنا بالوصف الدقيق في مختلف الأمور .. كأدائه الصلوات الخمس بهيئاتها و أركانها، و أدائه مناسك الحج، و قضائه بشاهدٍ واحدٍ و يمين المدّعي .

٣- **السنة التقريرية** : و هي ما أقره الرسول ﷺ مما صدر عن بعض أصحابه من أقوال و أفعال بسكوته و عدم إنكاره أو بموافقته و إظهاره استحسانه، فيعتبر بهذا الإقرار و الموافقة عليه صادراً عن الرسول نفسه، مثل ما روي أن صحابيين خرجا في سفر، فحضرتهما الصلاة و لم يجدا ماءً فتيمّما و صلّيا، ثم وجدا الماء في الوقت فأعاد أحدهما و لم يعد الآخر، فلمّا قصّا أمرهما على الرسول ﷺ أقرّ كلاً منهما على ما فعل، فقال للذي لم يعد : (**أصبت السنة و أجزأتك صلاتك**)، و قال للذي أعاد : (**لك الأجر مرتين**) [(٢)].

و مثله سكوته و عدم إنكاره لعب الغلمان بالحراب في المسجد .

ثانياً : أقسام السنة من حيث طرق ورودها إلينا :

السنة من حيث طرق وصولها إلينا – أي من حيث روايتها – و هو ما يعبر عنه بسند السنة، تنقسم إلى:

---

(١) أي من حيث ذاتها

(٢) أبو داود، كتاب الطهارة، باب المتيمم يجد الماء ح ٣٣٨ / ١٢٤٨ طبعة الكتب الستة دار السلام للنشر و التوزيع .

أ/ عند الحنفية[1] : سنة متواترة و سنة مشهورة و سنة آحاد .

ب/ عند الجمهور[2] : سنة متواترة و سنة آحاد .

أما المشهورة فهي عندهم قسم من أقسام سنة الآحاد و لا يجعلونها قسماً قائماً بنفسه كما يفعل الحنفية .

و سنتتبع التقسيم الثلاثي فنتكلم عن كل قسم من هذه الأقسام على حِدَة :

أولاً : السنة المتواترة :

و هي ما رواها عن رسول الله ﷺ في العصور الثلاثة الأولى [3]جمعٌ يمتنع في العادة تواطؤهم على الكذب، مثل السنن العملية المروية عنه ﷺ في الوضوء و الصلاة و الصوم و الحج و الأذان و الإقامة و نحوها من شعائر الدين .. و مثال الأحاديث المتواترة القولية قوله ﷺ : (من كذب عليّ متعمّداً فليتبوأ مقعده من النار)[4] .

و **حكم المتواتر** أنه قطعي الثبوت عن النبي ﷺ، فيفيد العلم و اليقين و يكفر جاحده .

و أما في تحديد ضابط عدد التواتر ؛ فالراجح هو ما حصل العلم و اليقين عنده من أقوال المخبرين دون تحديد عدد مخصوص[5]، و قال بعض العلماء أقل المتواتر عشرة في كل طبقة من طبقات السند، و اختاره السيوطي في تدريب الراوي، و قيل أربعون و قيل سبعون، و قيل غير ذلك [6].

---

(١) تيسير التحرير٣/ ٣٧،

(٢) المستصفى / ١٠٤/ ، الوجيز، د الزحيلي / ٣٦/ .

(٣) وهي عصر الصحابة والتابعين وتابعي التابعين

(٤) البخاري، كتاب العلم، باب إثم من كذب على النبي، ١/ ٥٢، رقم ١٠٧ . مسلم، المقدمة، باب تغليظ الكذب على الرسول، ١/ ١٠، رقم ٣ .

(٥) إرشاد الفحول / ٩٠-٩١/ ، المسودة / ٢٣٥/ .

(٦) تدريب الراوي، السيوطي ٢/ ١٦٠

ثانياً :السنة المشهورة – عند الحنفية - [١]:

و هي ما رواها عن الرسول ﷺ عدد لم يبلغ جمع التواتر كواحد أو اثنين، ثم تواتر بعد عصر الصحابة، فتناقله جمع التواتر الذين لا يتوهم تواطؤهم على الكذب، و توفر التواتر بسائر طبقاته، فسند الحديث المشهور مبدأ التلقي فيه طبقة لم تبلغ حد التواتر، و توفر ذلك الحد في باقي الطبقات إلى منتهى الوصول إلينا [٢]، مثل حديث : **" إنما الأعمال بالنيات "** و حديث : **" بني الإسلام على خمس "** و حديث : **" لا ضرر و لا ضرار "** و غيرها .

و الفرق بين المتواتر و المشهور هو أن جمع التواتر متحقق في حلقات السند الثلاث الأولى و الثانية و الثالثة في العصور الثلاثة في السنة المتواترة، و لا تواتر في الحلقة الأولى في السنة المشهورة .

حكم السنة المشهورة : أنها قطعية الثبوت عن الصحابة الذين رووها و لكنها ليست قطعية الثبوت عن الرسول ﷺ فتفيد الطمأنينة و الظن القريب من اليقين و يفسق جاحدها، و يخصص بها عام القرآن و يقيد بها مطلقه كالسنة المتواترة[٣]، لكن لا يكفر جاحدها لعدم التواتر في الطبقة الأولى من سندها .

ثالثاً: السنة الآحاد :

و هي ما رواها عن الرسول ﷺ آحاد،كواحد أو اثنين أو جمع لم يبلغ حد التواتر وأكثر الأحاديث آحاد، و تسمى خبر الواحد .

و حكمها : أنها تفيد الظن لا اليقين، فهي ظنية الثبوت عن الرسول ﷺ لكن يجب العمل بها في الأحكام العملية الفقهية، كما هو رأي جمهور العلماء، لأن هذا الظن راجح الوقوع بما توافر لدى الرواة في الحديث الصحيح من العدالة و تمام الضبط و الإتقان، و رجحان الظن

---

(١) تيسير التحرير ٣/ ٣٧، كشف الأسرار ٢/ ٣٦٨، إرشاد الفحول / ٩٤/ ، الوجيز، د الزحيلي / ٣٧/

(٢) أصول الفقه، مباحث عامة، د مصطفى البغا / ٨١/ .

(٣) تيسير التحرير ٣/ ٣٨ .

كافٍ في ثبوت الأحكام الفقهية العملية و وجوب العمل بها(١)، و لا يكفر جاحدها و لكن يفسّق(٢) .

دلالة السنة على الأحكام :

أ- من جهة الثبوت :

١/ السنة المتواترة : قطعية الثبوت من جهة ورودها لأن تواتر النقل يفيد الجزم و القطع بصحة الخبر

٢/ السنة المشهورة : قطعية الورود عن الصحابي أو الصحابة الذين تلقوها عن الرسول لتواتر النقل عنهم، و لكنها ليست قطعية الورود عن الرسول، لأن أول من تلقّى عنه ليس جمع التواتر، و لهذا جعلها فقهاء الحنفية في حكم السنة المتواترة، فيخصص بها عام القرآن، و يقيد بها مطلقه، لأنها مقطوعٌ ورودها عن الصحابي، و الصحابي حجة و ثقة في نقله عن الرسول فمن أجل هذا كانت مرتبتها في مذهبهم بين المتواتر و خبر الواحد .

٣/ سنة الآحاد : و أما سنة الآحاد فهي ظنية الورود عن الرسول لأن سندها لا يفيد القطع .

ب- من جهة الدلالة :

فكل سنة من هذه الأقسام الثلاثة قد تكون قطعية الدلالة، إذا كان نصها لا يحتمل تأويلاً ؛ كقوله ﷺ : (**في خمسٍ من الإبل شاة**) فلفظ خمس يدل دلالة قطعية على معناه .

و قد تكون ظنية الدلالة إذا كان نصها يحتمل التأويل ؛ كقوله ﷺ في الحديث : (لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب) فهذا النص يحتمل التأويل، فيجوز أن يحمل على أن الصلاة لا تكون صحيحة مجزية إلا بفاتحة الكتاب، و يحتمل أن يكون المراد أن الصلاة الكاملة لا تكون إلا

---

(١) تيسير التحرير ٣/ ٧٦، الوجيز، د الزحيلي / ٣٧/

(٢) أصول الفقه، البغا / ٨٢/ .

بفاتحة الكتاب، و بالتأويل الأول أخذ الجمهور فعدّوها ركناً في الصلاة، و بالتأويل الثاني أخذ الحنفية فعدّوها من واجبات الصلاة لا من أركانها .

و من المقارنة بين نصوص القرآن و نصوص السنة من جهة القطعية و الظنية نلاحظ أن نصوص القرآن كلها قطعية الثبوت و لكن منها ما هو قطعي الدلالة و منها ما هو ظني الدلالة .

و أما السنة فمنها ما هو قطعي الثبوت و منها ما هو ظني الثبوت، و كل واحد منهما قد يكون قطعي الدلالة و قد يكون ظني الدلالة .

مكانة السنة من القرآن الكريم :

تأتي مكانة السنة و مرتبتها من القرآن الكريم من ناحيتين :

الناحية الأولى : رتبتها من حيث الرجوع إليها :

تأتي السنة في المرتبة الثانية بعد القرآن الكريم من حيث ترتيب الأدلة في الرجوع إليها في الاستنباط و الاستدلال .. فإذا عرض للمجتهد مسألة يبحث عن حكمها، فإنه يرجع أولاً لكتاب الله عَزَّوَجَلَّ فإن وجد أمضاه، و إن وجده بالسنة كانت السنة مؤكدة للحكم، و إن لم يجد في القرآن رجع إلى السنة النبوية فبحث في أقوال النبي ﷺ و أفعاله و تقريراته، فإن وجد فيها الحكم عمل به و اتبعه . و كانت السنة هنا منشئة لحكم سكت عنه القرآن .

و على هذا فالسنة تأتي من هذه الناحية في المرتبة الثانية بعد القرآن الكريم و تعد المصدر التشريعي الثاني من المصادر الأصلية .

و يدل على ذلك :

١ - حديث معاذ بن جبل السابق عندما بعثه رسول الله ﷺ إلى اليمن حيث سأله رسول الله عن كيفية القضاء إن لم يجد في كتاب الله فقال : فبسنة رسول الله .

٢ - ما ثبت سابقاً أيضاً من عمل خليفتي رسول الله أبي بكر و عمر من أنهما كانا يفزعان لكتاب الله، فإن لم يجدا الحكم به عَمَدا إلى سنة رسول الله فإن وجدا حديثاً أمضياه .

الناحية الثانية : رتبتها من حيث اعتبار ما ثبت بها من أحكام :

السنة الثابتة و القرآن الكريم في مرتبة واحدة من حيث اعتبار ما يثبت فيهما من أحكام و وجوب الالتزام بها و العمل بمقتضاها، فما هو فرض في كلٍ منهما لا يجوز تركه، و ما هو حرام و محظور لا يجوز فعله، و ما ثبت في أحدهما من مستحبٍ أو مكروه فينبغي عدم التهاون في فعله أو تركه ..

و الأصل في هذا أن ما ثبت في السنة من أحكام إنما يرجع في التحقيق و إمعان النظر إلى أحكام القرآن الكريم، لأن أحكامها إما مقررة لأحكامه و إما مبينة لها، و إما مستمدة منها بالقياس عليها، و تطبيق مبادئ القرآن الكريم و أصوله العامة [1].

وظيفة السنة النبوية : (أنواع الأحكام الواردة في السنة) :

١ - السنة مقررة و مؤكدة حكماً جاء في القرآن :

فتأتي السنة هنا موافقة لحكم جاء في القرآن و مقررة له و مؤكدة عليه فيكون الحكم له مصدران و عليه دليلان : دليل مثبت من آي القرآن، و دليل مؤيد من سنة رسول الله ﷺ، و من هذه الأحكام الأمر بإقامة الصلاة و إيتاء الزكاة، و صوم رمضان، و حج البيت، و النهي عن الشرك، و شهادة الزور، و عقوق الوالدين، و قتل النفس بغير حق، و غير ذلك من المأمورات و المنهيات التي دلت عليها آيات القرآن و أيدتها سنة الرسول ﷺ و يقام الدليل عليها منهما .[2]

٢-السنة مفصلة و مفسرة لما جاء في القرآن مجملاً : أو مقيدة لما جاء فيه مطلقاً، أو مخصصة لما جاء فيه عاماً، فيكون هذا التفسير أو التقييد أو التخصيص الذي وردت به السنة تبييناً للمراد، من الذي جاء في القرآن لأن الله سبحانه منح رسوله حق التبيين لنصوص القرآن [3]، بقوله عز شأنه : ﴿وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾ [النحل : ٤٤].

---

(١) الكافي / ١٣١-١٣٢/

(٢) علم أصول الفقه / ٣٩/

(٣) المرجع السابق، بنفس الموضع

- و مثال ما جاءت السنة لبيان مجمله : أن الله عَزَّوَجَلَّ أمر بإقامة الصلاة فقال سبحانه و تعالى : ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة : ٤٣] و لم يبين في القرآن الكريم أركانها و مواقيتها و عدد ركعاتها، و السنة هي التي تولت هذا الأمر، سواء أكان ذلك بالقول أم بالفعل، فقد صلّى رسول الله ﷺ بالناس، و قال: (**صلوا كما رأيتموني أصلي**)، و كتب السنة مملوءة ببيان كيفية صلاته ﷺ .

و كذلك الأمر بالنسبة للزكاة و الحج و الصوم ..

- و مثال تقييد المطلق : أن الله تعالى أمر بقطع يد السارق بقوله : ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَـٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة : ٣٨]، فاليد في الآية مطلقة لم تقيد بيمين و لا شمال، و السنة هي التي قيدت ذلك القطع باليد اليمنى .

فقد جاء في الحديث : (أن النبي ﷺ أتي بسارق فقطع يمينه)[١] .

-و مثال تخصيص العام : أن الله سبحانه أمر أن يرث الفرع الأصل بقوله تعالى : ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۚ﴾ [النساء: ١١] .

فقوله أولادكم عامٌ يشمل كل فرع، فجاءت السنة و خصصته بغير القاتل بمثل قوله ﷺ: (القاتل لا يرث)[٢]

- و كذلك نصّ القرآن الكريم على تحريم الميتة و الدم بقوله تعالى : ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ﴾ [المائدة: ٣]، فكل من لفظ الميتة و الدم عام يتناول كل ميتة و دم، فجاءت السنة و خصصت الميتة المحرمة بغير السمك و الجراد و الدم بغير الكبد و الطحال.

---

(١) الدار قطني، كتاب الحدود، ٣/ ١٨٠

(٢) الترمذي، كتاب الفرائض، باب ما جاء في إبطال ميراث القاتل، ٤/ ٤٢٥، رقم ٢١٠٩.

- ففي الحديث عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال : قال رسول الله ﷺ : (**أحل لنا ميتتانِ و دمان، فأما الميتتان فالحوت و الجراد، و أما الدّمـان فالكبد و الطحـال**)[١] .

٣-السنة مثبتة و منشئة لأحكام سكت عنها القرآن :

فهناك أحكام ثبتت بالسنة و لم ينص عليها في القرآن الكريم، فكان تشريعها عن طريق السنة، و من ذلك تحريم الجمع بين المرأة و عمتها أو خالتها، فقد بيّن سبحانه و تعالى المحرمات في النكاح فذكر أنه يحرم الجمـع بين الأختين، فقال : ﴿ **وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ** ﴾ [النساء: ٢٣] فيحرم على الرجل أن يتزوج امرأة و على عصمته أختها، ثم جاءت السنة فبينت أنه لا يجوز للرجل أيضاً أن يجمع بين المرأة و عمتها أو خالتها، فقال ﷺ : (**لا يُجمع بين المرأة و عمتها و لا بين المرأة و خالتها**)[٢] .

- و منها تحريم لبس الحرير و التختم بالذهب على الرجال .
- و منها ما جاء في حديث : (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)[٣] .
- و منها تحريم أكل لحوم الحمر الأهلية .

ما لا يدخل تحت السنة التشريعية :

ما صدر عن رسول الله ﷺ من أقوال و أفعال إنما يكون حجة على المسلمين واجباً اتباعه إذا صدر عنه بوصف أنه رسول الله، و كان مقصوداً به التشريع العام و الاقتداء .

---

(١) ابن ماجه، كتاب الأطعمة، باب الكبد و الطحال، ٢/ ١١٠٢، رقم ٣٣١٤.

(٢) البخاري كتاب النكاح، باب لا تنكح المرأة على عمتها، ٥/ ١٩٦٥، رقم ٤٨١٩، مسلم، كتاب النكاح، باب تحريم الحمع بين المرأة و عمتها، ٢/ ١٠٢٨، رقم ١٤٠٨.(٤٨٢٠) مسلم(١٤٠٨)

(٣) البخاري، كتاب الشهادات، باب الشهادة على الإنسان، ٢/ ٩٣٥، رقم ٢٥٠٢، مسلم، كتاب الرضاع، باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة ٢/ ١٠٧٢، رقم ١٤٤٧.

و ذلك أن الرسول ﷺ إنسانٌ كسائر الناس، اصطفاه الله رسولاً إليهم كما قال تعالى: ﴿قُلْ إِنَّمَآ أَنَا۠ بَشَرٌ مِّثْلُكُمْ يُوحَىٰٓ إِلَىَّ﴾ [فصلت: ٦].

وهناك أمور لا تدخل ضمن نطاق السنة التشريعية لأنها لم تصدر عنه مقصوداً بها التشريع، فلا تدخل في نطاق التشريع، و هي كالتالي[١]:

١- ما صدر عن رسول الله ﷺ من الأقوال و الأفعال و التقريرات قبل البعثة؛ لأنه لم يكن مشرعاً آنذاك.

٢- الأفعال الجبلية: فما صدر عنه بمقتضى طبيعته الإنسانية من قيام و قعود و مشي و نوم و أكل و شرب، فليس تشريعاً؛ لأن هذا يصدر عنه بوصفه بشراً، و مصدره هو إنسانيته لا رسالته، و يجب التنبه هنا إلى أمرين:

الأول: أنه إذا صدر منه فعل إنساني و دلّ دليل على أن هذا المقصود من فعله هو الاقتداء به كان تشريعاً بهذا الدليل و اندرج تحت السنة أو الواجب، و مثال ذلك: الأكل و الشرب باليمين؛ فقد جاء الأمر بهذا الفعل بقوله ﷺ: **(إذا أكل أحدكم فليأكل بيمينه)**[٢].

الثاني: أن الكثير من الصحابة كان يحاول الاقتداء بالنبي ﷺ حتى في أفعاله الجبليّة، و يتأسون به بفعلها، و هذا ما يسميه العلماء بالأدب و الفضيلة.

و من هذا النوع ما رواه أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: " إن خياطاً دعا رسول الله ﷺ لطعامٍ صنعه، قال أنس: فذهبت مع رسول الله ﷺ إلى ذلك الطعام، فقرّب إلى رسول الله خبزاً من شعير و مرقاً فيه دباء و قديد، قال أنس: فرأيت رسول الله ﷺ يتتبع الدباء من حوالي الصفحة، فلم أزل أحب الدباء من يومئذٍ "[٣].

---

(١) الكافي / ١٢١ /، وللاستزادة في هذا الموضوع ينظر إرشاد الفحول / ٧٢/.

(٢) مسلم، كتاب الأشربة، باب آداب الطعام، ٣/ ١٥٩٨، رقم ٢٠٢٠.

(٣) البخاري، كتاب البيوع، باب ذكر الخياط، ٢/ ٧٣٧، رقم ١٩٨٦، مسلم، كتاب الأشربة، باب جواز أكل المرق، ٣/ ١٦١٥، رقم ٢٠٤١.

٣- ما صدر عن النبي ﷺ بمقتضى الخبرة الإنسانية و الحذق و التجارب في الشؤون الدنيوية من اتّجارٍ أو زراعة، أو تنظيم جيش، أو وصفٍ لعلاج، أو نحو ذلك .. فهذا ليس تشريعاً أيضاً، لأنه ليس صادراً عن رسالته .و إنما هو صادرٌ عن خبراته المكتسبة و تقديراته الشخصية، و لهذا لما رأى في بدرٍ أن ينزل الجند في مكانٍ معينٍ، فقال له الحباب بن المنذر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : " يا رسول الله أرأيت هذا المنزل أمنزل أنزلكه الله تعالى ليس لنا أن نتقدمه و لا نتأخر عنه، أم هو الرأي و الحرب و المكيدة ؟ " فقال : (**بل هو الرأي و الحرب و المكيدة**)، فقال : "يا رسول الله إن هذا ليس بمنزل "، و أشار بإنزال الجند في مكانٍ آخر لأسبابٍ حربية بيّنها للرسول، فقال له ﷺ : (**لقد أشرت بالرأي**)[١] .

و كذلك ما رواه أبو داود عن جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي ﷺ كوى سعد بن معاذ من رميّته[٢] .

٤- الخصوصيات : و هي ما صدر عن رسول الله ﷺ و دلّ الدليل الشرعي على أنه خاصٌ به، و أنه ليس أسوة فيه ؛ فليس تشريعاً عاماً : كتزوجه بأكثر من أربع زوجات، و كوجوب التهجد بحقه .

تطبيق قضائي لاستناد القضاء إلى السنة كمصدر للأحكام القضائية [٣]:

ملخص القضية :

جرى توجيه الاتهام للمدعى عليه بالحلف كذباً أمام القاضي، و ذلك بعدما تقدمت المدعية بصحيفة دعوى أمام المحكمة العامة متهمة المدعى عليه بقيامه أمام ناظر القضية بالحلف كذباً حيال عدم استخدامه لبطاقتها البنكية، طلب المدعي العام الحكم عليه بعقوبة تعزيرية في الحق العام- بعرض الدعوى على المدعى عليه أنكرها، ودفع أنه حلف لها أنه لم

---

(١) سيرة ابن هشام ١/ ٦٢٠.

(٢) أبو داود كتاب الطب، باب في الكي، ٢/ ٣٩٨، رقم ٣٨٦٦

(٣) مدونة الأحكام القضائية مجلد ٢٤/ ٢١ لعام ١٤٣٦هـ.

يسحب ببطاقة الصراف الآلية لنفسه إلا ما تعطيه إياه بطيب نفس منها، جرى الاطلاع على اعتراف المدعى عليه تحقيقاً كما جرى الاطلاع على صك الحكم المتضمن لليمين المذكورة- لما كانت اليمن في الخصومة تجري على نية المستحلف لا على قصد الحالف وقت حلفه لذا ثبتت إدانة المدعى عليه بالحلف عند القاضي في الخصومة التي كانت بينه وبن زوجته على خلاف الواقع، ونظراً لكون المدعى عليه في السن يتصور منه الجهل في أحكام الشريعة و عدم الإدراك لمآلات الأفعال خصوصا وقد فسَّر يمينه بما هو محتمل فقد جرى الاكتفاء بتوبيخ المدعى عليه في مجلس الحكم وتبيين عاقبة اليمن الفاجرة له، و تم الحكم بأخذ التعهد عليه بعدم العودة لما حصل، بعرض الحكم على الطرفين قرر المدعى عليه القناعة به، وأما المدعي العام فقرر الاعتراض وطلب التمييز مكتفياً بما قدمه في لائحة الادعاء العام وبعدم رفع الحكم لمحكمة الاستئناف

المستند الشرعي أو النظامي للحكم :

- قوله ﷺ : **(من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة)** . فقد عدّ النبي ﷺ اليمن لاقتطاع حق امرئ مسلم إحدى الكبائر كما في حديث ابن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ عند الامام أحمد.

تدريبات الوحدة السابعة

١- بيّن صحة العبارات التالية بوضع علامة (صح) أو علامة (خطأ) :

١-تنقسم السنة عند الجمهور من حيث وصولها إلينا إلى : متواترة و مشهورة و آحاد .

٢-حديث : " لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب" من دلالة السنة على الحكم دلالة قطعية .

٣-يسن الاقتداء بأفعال النبي ﷺ التي فعلها قربة لله .

٤-يستحب الاقتداء بأفعال النبي ﷺ التي فعلها من قبيل العادة و الجِبِّلة

٥-تعدُّ السنة وحياً و لكنه غير متلو .

٢- من خلال دراستك لمبحث السنة، مثل لما يلي :

١-سنة قولية : ....

٢-سنة فعلية : ....

٣-تشريع حكم بالسنة : ....

٤-تأكيد السنة لحكم ورد بالقرآن :..................................

٣- بالعودة إلى مدونة الأحكام القضائية، اذكري ملخصاً لقضية من قضايا المعاملات، كان المستند الشرعي فيها هو السنة، مع ذكر المستند .

ملخص القضية :

المستند الشرعي :

الوحدة التدريسية الثامنة

الأدلة التشريعية المتفق عليها (الإجماع – القياس)

وتشمل :

-المطلب الثالث : الإجماع

-المطلب الرابع : القياس

-تعريف القياس

-أمثلة القياس

-أركان القياس : شروط الأصل – شروط حكم الأصل – شروط الفرع

أهداف الوحدة :

يتوقع في نهاية الوحدة أن يكون الطالب قادراً على أن :

١- يعرّف كلاً من الإجماع و القياس

٢- يعدد أنواع الإجماع

٣- يشرح وظيفة الإجماع

٤- يبين أركان القياس

٥- يقارن بين شروط الأصل و شروط الفرع

الوحدة التدريسية التاسعة

الأدلة التشريعية المتفق عليها (القياس)

وتشمل :

-أركان القياس : شروط العلة

-الفرق بين العلة و الحكمة

-الفرق بين العلة و السبب

-مسالك العلة

أهداف الوحدة :

يتوقع في نهاية الوحدة أن يكون الطالب قادراً على أن :

١- يشرح شروط العلة

٢- يذكر الفرق بين العلة و الحكمة و السبب

٣- يعدد مسالك العلة

المطلب الثالث :الإجماع

تعريف الإجماع :

لغة : العزم و الاتفاق .

الإجماع في اصطلاح الأصوليين هو : اتفاق جميع المجتهدين من الأمة الإسلامية في عصرٍ من العصور بعد وفاة الرسول ﷺ على حكم شرعي في واقعة [١].

فإذا وقعت حادثة و عرضت على جميع المجتهدين[٢] من الأمة الإسلامية وقت حدوثها و اتفقوا على حكم فيها سمي اتفاقهم إجماعاً، و اعتبر إجماعهم على حكم واحد فيها دليلاً على أن هذا هو الحكم الشرعي في الواقعة .

و ينبني على التعريف الاصطلاحي ما يلي [٣]:

١- اتفاق غير المجتهدين لا يعتد به .

٢- اتفاق بعض المجتهدين لا يعتد به، فلا بد من اتفاقهم جميعاً و لا يعد إجماعاً ملزماً اتفاق أكثر المجتهدين .

٣- لا بد أن يتوافر الاتفاق من جميع المجتهدين في وقت الحادثة من مختلف الأمصار الإسلامية، فلا ينعقد إجماع في بلدٍ معينٍ كالحجاز و الحرمين و مصر و العراق .

٤- لا بد أن يكون المجتهدون من أمة محمد ﷺ فلا يعد اتفاق أهل الملل الأخرى إجماعاً شرعياً، لأن الإجماع مختصٌ بالأمة المحمدية .

٥- لا ينعقد الإجماع حال حياة النبي ﷺ لأن الرسول إن وافق المجمعين على الحكم ؛ كان الحكم ثابتاً بالسنة، و إن خالفهم سقط اتفاقهم .

---

(١) الآمدي ١/ ٢٥٣-٢٥٤، إرشاد الفحول / ١٣١/ .

(٢) والمجتهد المعتبر هو العارف بمسائل الفقه و أدلتها ، و طرق استخراج الأحكام ، أصول الفقه ، أبوزهرة/ ١٨٤/ .

(٣) علم أصول الفقه،خلاف / ٤٥/ ، الوجيز،د الزحيلي / ٤٦/

٦- لا يكون الإجماع إلا على حكم شرعي كالوجوب أو الحرمة أو الصحة أو الفساد، فلا يعوّل على الاجتهاد في الأمور اللغوية أو القضايا العقلية أو الدنيوية أو الحربية ....

ركن الإجماع :

ليس للإجماع إلا ركنٌ واحد، وهو اتفاق المجتهدين، فما لم يحصل الاتفاق بينهم لا ينعقد الإجماع مطلقاً [١] .

حجية الإجماع[٢]:

١- إذا انعقد الإجماع بتعريفه و ركنه السابقين فقد صار الحكم الصادر به ملزماً واجب الإتباع و لا تجوز مخالفته، و ليس لأهل أي عصرٍ تالٍ أن ينقضوه، لأن الحكم الشرعي أصبح حكماً قطعياً لا مجال لمخالفته و لا لنسخه، و ثبت المراد به على سبيل اليقين، كالقرآن و السنة.

٢- إذا كان دليل الإجماع قطعياً – أي استند المجمعون على دليل قطعي ثابت – لم يكن الإجماع حجة مستقلة، بل كان مقوّياً للدليل .

أما إذا كان دليل الإجماع ظنياً ؛ كان الإجماع دليلاً مستقلاً يكفي الاستدلال به و لا حاجة للرجوع إلى ذلك الدليل الظني المستند إليه، إذا اعتمد عليه المجتهدون في الوصول إلى حكمهم و أجمعوا على الحكم فصار الحكم الآن مجمعاً عليه معتبراً شرعاً .

أدلة حجية الإجماع :

١- **القرآن** : فقد ورد في القرآن الكريم عدة آيات تدل على حجية إجماع الأمة الإسلامية، و منها:

(أ) قوله تعالى : ﴿ وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعۡدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ ٱلۡهُدَىٰ وَيَتَّبِعۡ غَيۡرَ سَبِيلِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ نُوَلِّهِۦ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصۡلِهِۦ جَهَنَّمَۖ وَسَآءَتۡ مَصِيرًا ﴾ [النساء:١١٥]، فجعل سبحانه و تعالى من يخالف سبيل

---

(١) أصول السرخسي ١/ ٣١٤، الوجيز، د الزحيلي / ٤٧/

(٢) أصول السرخسي ١/ ٣٠٥، الوجيز، د الزحيلي / ٥٠/ .

المؤمنين قرين من يشاقق الرسول ﷺ، و توعّد على مخالفة سبيل المؤمنين، فيكون سبيلهم هو الحق الواجب الإتباع[١]، و غيره هو الباطل الواجب تركه، و ما يتفقون عليه هو سبيلهم قطعاً فيكون واجب الاتباع .

(ب) قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ ﴾ [النساء : ٥٩]، و لفظ الأمر معناه الشأن و هو عامٌ يشمل الأمر الديني و الأمر الدنيوي و أولوا الأمر الدنيوي هم الملوك و الأمراء و الولاة، و أولوا الأمر الديني هم المجتهدون و أهل الفتيا، و عليه فإذا أجمع أولوا الأمر في التشريع وهم المجتهدون على حكم وجب اتباعه و تنفيذ حكمهم بنص القرآن.

٢- **السنة** : وردت أحاديث كثيرة تدل على عصمة الأمة الإسلامية من الخطأ إذا اجتمعت على أمرٍ من الأمور، من ذلك قوله ﷺ :

(أ) (يد الله مع الجماعة)[٢] .

(ب) (إنّ الله لا يجمع أمتي على ضلالة)[٣].

(ج) (ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن)[٤].

قال الإمام السرخسي : " والآثار في هذا الباب كثيرة تبلغ حد التواتر، لأنّ كل واحد منهم إذا روى حديثاً في هذا الباب سمعه في جمع ولم ينكر عليه أحد من ذلك الجمع، فذلك بمنزلة التواتر".[٥]

يقول الأستاذ الدكتور مصطفى البغا – حفظه الله - :

" و وجه الاستدلال بهذه الأحاديث و تلك الآثار : أنّ الحكم الذي اتفقت عليه آراء

---

(١) إرشاد الفحول / ١٣٥ / ، الكافي / ١٥٨/

(٢) الترمذي، كتاب الفتن، باب ما جاء في لزوم الجماعة ٤/ ٤٦٦، رقم ٢١٦٦ .

(٣) الترمذي، ك الفتن، باب ماجاء في لزوم الجماعة ٤/ ٤٦٦، ح٢١٦٧.

(٤) مسند أحمد ٦/ ١٤، رقم ٣٦٠٠.

(٥) أصول السرخسي ١/ ٣١٠ .

المجتهدين في الأمة الإسلامية هو في الحقيقة حكم الأمة ممثلة في مجتهديها، فهو اتفاق معصوم عن الخطأ و يستحيل فيه الضلال، و بالتالي هو أمر حسن عند الله تعالى، و ما هو حسن عند الله فهو حجة واجبة الاتباع . و يولد هذا الاستدلال من الأحاديث و الآثار : أنّ اتفاق هؤلاء المجتهدين على حكم واحد في الواقعة - رغم اختلاف وجات نظرهم، و تباين البيئات المحيطة بهم، و توفر الدواعي على اختلافهم – دليل على أنّ وحدة الحق و الصواب هي التي قاربت وجهات نظرهم، و غلبت عوامل اختلافهم، فاتفقوا على رأي واحد، و اجتمعت كلمتهم عليه "[1]

٣-**العقل** : اتفاق المجتهدين لا بد له من دليل شرعي، لأن الاجتهاد لا يكون عن هوى، بل وفق مناهج مرسومة و ضوابط معينة و طرائق محددة تعصمهم من الهوى، و على هذا فإذا اتفق المجتهدون على رأي، تبين قطعاً أنهم وجدوا دليلاً شرعياً يدل قطعاً على الرأي الذي اتفقوا عليه، إذ لو لم تكن دلالة هذا الدليل على مدلوله قطعية لما تيسّر اتفاق حسب العادة، لأن العقول و القرائح تختلف، فلا يتيسّر اتفاقها إلا إذا كان الدليل لا يحتمل وجوهاً كثيرة[2] .

أنواع الإجماع :

١ - **الإجماع الصريح** : و هو أن يتفق مجتهدو العصر على حكم واقعةٍ بإبداء كلٍ منهم رأيه صراحةً بفتوى أو قضاء، أي أن كل مجتهد يصدر منه قولٌ أو فعل يعبر به صراحةً عن رأيه، و هو حجة بلا خلاف عند جمهور العلماء .

٢ - **الإجماع السكوتي** : و هو أن يبدي بعض مجتهدي العصر رأيهم صراحةً بفتوى أو قضاء، و يسكت باقيهم عن إبداء رأيهم فيها بموافقة ما أبدي فيها أو مخالفته .

---

(١) أصول الفقه، مباحث عامة، البغا / ٩١/ .

(٢) ينظر الكافي ، الخن / ١٦٢/ .

و للعلماء من حيث حجيته أو عدمها قولان في المسألة[١] :

الأول : قول المالكية و الشافعية : لا يكون إجماعاً و لا حجة .

الثاني : و هو قول الحنفية و الحنابلة : يعد إجماعاً و حجة قطعية[٢] .

و قد رجّح فضيلة الدكتور وهبة الزحيلي – رَحِمَهُ ٱللَّهُ – هذا القول الثاني فقال: "إن الظاهر هو اعتبار الإجماع السكوتي حجة إذا وجدت أمارة الرضا و الموافقة، و انتفت الاحتمالات التي تمنع من اتخاذ السكوت موافقة، ككون المجتهد فرغ من البحث، أو سكت تقية أو مجاملة أو مهابة أو خوفاً من ذي بأسٍ أو سلطان و نحو ذلك، لأن أغلب إجماعات الصحابة لا يمكن فهمها إلا على هذا النحو من تصريح بعضهم برأيه و إعلانه و سكوت بقية المجتهدين، فإن لم تتوافر القرينة على الرضا كان الإجماع السكوتي حجة ظنية فقط" [٣] .

مستند الإجماع :

هو الدليل الذي يعتمد عليه المجتهدون فيما أجمعوا عليه و لا بد من توافره [٤]، فلو انعقد الإجماع من غير مستند لاقتضى إثبات شرع بعد النبي ﷺ و هذا باطل .

نوع المستند :

١ – إما أن يكون فهماً للنّص في المنصوص على حكمه كقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ ﴾ [النساء :٢٣] فقد انعقد الإجماع على حرمة نكاح الجدات، و بنات الأولاد ؛لأن الإجماع منعقد على أن المراد بالأمهات في الآية هو الأصول من النساء و المراد بالبنات

(١) كشف الأسرار ٣/ ٢٢٩، المستصفى /١٥١/، إرشاد الفحول /١٤٤، روضة الناظر /٣٨١/،، أصول السرخسي ١/ ٣١٤، الوجيز، د الزحيلي / ٥٢/

(٢) أصول السرخسي ١/ ٣١٤.

(٣) الوجيز، الزحيلي / ٥٣/

(٤) أصول السرخسي ١/ ٣١٢، إرشاد الفحول / ١٤٥/، وعزاه إلى كشف الأسرار٢/ ٩٨٣ . الوجيز، الزحيلي / ٥٤/،

الفروع من النساء[١] .

٢-تطبيق القواعد العامة للتشريع .

٣- أو الاعتماد على أدلة التشريع و مصادره :

- كالقياس : و منها الإجماع على تحريم شحم الخنزير قياساً على تحريم لحمه [٢].

- المصلحة المرسلة : كإجماعهم على جمع القرآن في عهد أبي بكر، فقد كان سند الصحابة هو المصلحة متمثلة بمصلحة حفظ أصل الدين .

و إجماعهم على زيادة أذان ثالث لصلاة الجمعة في عهد عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لإعلام الناس بالصلاة، و لا سيّما البعيد عن المسجد حتى لا تفوتهم الصلاة .

وظيفة الإجماع :

١- إما التأكيد و التأييد لحكم ورد في دليل قطعي من قرآن أو سنة متواترة : كفرضية الصلاة فهي ثابتة بالقرآن و السنة و الإجماع، أو وظيفة الإجماع هنا هي التأكيد على هذه الفرضية لا إنشائها وبذلك تصبح هذه المسألة من الأمور المعلومة من الدين بالضرورة إذا كانت قد ثبتت بدليل قطعي ثمّ انعقد عليها الإجماع .

٢- الكشف عن حكم شرعي جديد بناءً على مستند : و يكون ذلك بالاعتماد على أحد أنواع مستند الإجماع السابقة الذكر . و هنا يرتقي الحكم بالإجماع عند الاعتماد على مستند ظني من مرتبة الظن إلى مرتبة القطع و اليقين .

إمكان وقوع الإجماع [٣]:

ذهب بعضهم إلى عدم إمكانية وقوع الإجماع ...، إلا أن جمهور العلماء قد ردوا ذلك بأن

---

(١) الوجيز، زيدان / ١٨٩/

(٢) الآمدي ١/ ٣٢٦

(٣) الوجيز، الزحيلي / ٥٤/

الإجماع قد وقع فعلاً، فقد أجمع الصحابة على قتال مانعي الزكاة، و على بطلان زواج المسلمة بغير المسلم، و حرمة الجمع بين المرأة و عمتها أو خالتها، و تحريم شحم الخنزير ... و غيرها.

يقول الدكتور وهبة الزحيلي – رَحِمَهُ ٱللَّهُ – : " و في زماننا هذا فالإجماع ممكن الانعقاد عن طريق المؤتمرات و الندوات التي تدعو إليها الحكومات أو المجامع الفقهية على أن يتم الاختيار وفق الضوابط الشرعية في اختيار أهل الحل و العقد أو أهل الاجتهاد من المرموقين المشهورين في كل بلدٍ إسلامي دون مجاملة أو محاباة ".

تطبيقات فقهية لأحكام ثبتت بالإجماع :

١-إجماع الصحابة على توريث الجدة السدس عند فقد الأم .

٢-إجماع الصحابة على توريث بنت الابن السدس تكملة للثلثين، مع البنت الواحدة التي تأخذ النصف من التركة .

٣-إجماعهم على وجوب القصاص إذا قتل الجماعة واحداً، بعد أن قال سيدنا عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ : " لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به " (١)

تطبيقات قضائية لاستناد القضاء إلى الإجماع في أحكامه القضائية :

١-ملحص القضية (٢):

تمّ توجيه الاتهام للمدعى عليهما الأول بالسرقة و الثاني بالمشاركة، وتبين وجود سوابق على المدعى عليه الأول دون الثاني، حيث أبلغ أحد الوافدين عن قيام شخص بالدخول لمنزله عن طريق النافذة بعد كسرها، و سرقة شنطة بها مبلغ مالي و صور خاصة و شهادات، وقرر اتهامه للمدعى عليه الأول، وتم الانتقال للموقع و وصفه، وباستجوابهما اعترفا بما نسب إليهما، وصدق اعترافهما شرعا،وطلب المدعي العام إثبات ما أسند إليهما، وحكمت المحكمة

(١) أصول الفقه، د البغا / ٩٦/ .

(٢) مجموعة الأحكام القضائية ٢٥/ ١٠٢

على الأول بحد السرقة، وعلى الثاني بعقوبة تعزيرية، أقر المدعى عليهما بما نسب إليهما، ثم رجعا عن اعترافهما، وصدر الحكم بتعزير المدعى عليهما بالسجن و الجلد، وتقرر إيقاف العقوبة عن المدعى عليه الثاني لمدة خمس سنوات فإن صدرت منه جناية فإنه ينفذ عليه الحكم في هذه الجناية، وإن لم تصدر منه جناية تُنفيذ هذا الحكم يسقط لثبوت اعتداله، وصدق من محكمة الاستئناف .

مستند الحكم الشرعي أو النظامي :

أجمع أهل العلم على أن قطع السارق إنما يجب إذا شهد بالسرقة شاهدان حران مسلمان و وصفا ما يوجب القطع. انظر : الإجماع لابن المنذر. كتاب أحكام السرقة ص ٨٦، و المغني لابن قدامة باب القطع في السرقة ١٢/ ٤٦٣ .

٢-ملخص القضية :

أسفر التحقيق مع المدعى عليه إلى قيامه بالتلفظ بألفاظ بذيئة على الرسول ﷺ وملاحقته للمجني عليه وصدمه بسيارته وتهديده بالقتل، لم يعثر له على سوابق مسجلة، طلب المدعي العام الحكم على المدعى عليه بعقوبة تعزيرية بليغة، ولكون سب النبي ﷺ من موجبات الردة بإجماع أهل العلم وعقوبته القتل تم الحكم بصرف النظر عن دعوى المدعي العام لعدم الاختصاص النوعي، بعد رفع الحكم لمحكمة الاستئناف تمت المصادقة عليه .

المستند الشرعي للحكم :

١ - إجماع العلماء على أن من سب النبي ﷺ من المسلمين فهو كافر مرتد يجب قتله، حكى الإجماع غير واحد من أهل العلم كالإمام إسحاق بن راهويه وابن المنذر والقاضي عياض والخطابي وغيرهم.

٢ - المادة الثامنة والعشرون بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائية[1]

---

(١) مجموعة الأحكام القضائية ١٥/ ١٦٧

المطلب الرابع: القياس

تعريف القياس:

أ- **لغة** : القياس في اللغة يطلق بمعنى التقدير والمساواة، يقال قست النعل بالنعل إذا قدرته به فساواه، وقست الثوب بالذراع إذا قدرته به، ويقال فلان لا يقاس بفلان أي لا يساويه أو لا يساوى به[١].

ب-**اصطلاحا**: هو إلحاق أمر غير منصوص على حكمه الشرعي بأمر منصوص على حكمه لاشتراكهما في علة الحكم.[٢] وهو التعريف الذي اختاره أستاذنا د. وهبة الزحيلي – رَحِمَهُ ٱللَّهُ –[٣]

والمراد بالإلحاق هنا الكشف والإظهار للحكم الشرعي وليس المراد إثبات وإنشاء هذا الحكم، لأن الحكم كما قال الدكتور وهبة: " ثابت للمقيس من وقت ثبوته للمقيس عليه، وإنما تأخر ظهوره إلى وقت بيان المجتهد، بواسطة وجود العلة فيه، كما هي في المقيس ".

أمثلة القياس :

-**المثال الأول** : قال رسول الله ﷺ (**لا يرث القاتل**)[٤]فهذا الحديث يدل على حرمان القاتل من الميراث، والعلة هي أن القاتل استعجل الإرث قبل أوانه، فرد قصده إليه، وعوقب بحرمانه من الميراث، وهذا الحكم أصل منصوص عليه[٥]. وقتل الموصى له للموصي واقعة لم يرد بها نص، فقاسها العلماء على قتل الوارث، وحكموا بمنع الموصى له من الوصية، لوجود نفس العلة فيها، وهي الإجرام واستعجال الوصية قبل أوانها.. إذاً : الأصل: القاتل لا يرث

---

(١) القاموس المحيط، مادة قاس ٢/ ٢٤٤، مختار الصحاح، مادة قيس /٥٥٩/ ، وينظر أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، د الخن / ٤٧٠/

(٢) شرح اللمع للشيرازي ٢/ ٧٥٥، نهاية السول ٣/ ١٣

(٣) الوسيط في أصول الفقه ١/ ١٦٠

(٤) الترمذي، كتاب الفرائض، باب ما جاء في إبطال ميراث القاتل، ٤/ ٤٢٥، رقم ٢١٠٩.

(٥) الكافي / ١٨١/ ،

حكم الأصل : حرمانه من الميراث.

العلة : استعجاله الإرث قبل أوانه

الفرع : قتل الموصى له للموصي.

ثمرة القياس: حرمان الموصى له القاتل من الوصية . للاشتراك بنفس العلة.

-**المثال الثاني** : قال تعالى ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [الجمعة: ٩].

فالبيع وقت الأذان للجمعة حرام، وهذا الحكم منصوص عليه والعلة هي التشاغل عن الصلاة، ولقد قاس جمهور العلماء(١) على البيع الإجارة والرهن وكل ما يشغل عن الصلاة، وحكموا بحرمتها لوجود نفس العلة فيها وهي الانشغال عن الصلاة..

إذاً : الأصل : البيع وقت صلاة الجمعة.

حكم الأصل : حرمة هذا البيع.

العلة : الانشغال عن صلاة الجمعة.

الفرع : الرهن أو الإجارة أو رؤية مباراة أو زيارة.....

ثمرة القياس : حرمة كل ما سبق لتحقق العلة وهي الانشغال عن صلاة الجمعة.

-**المثال الثالث:**

قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [المائدة :٩٠] .

فشرب الخمر حرام، وهو حكم منصوص عليه، والعلة هي الإسكار

ولقد قاس العلماء على الخمر كل شراب مسكر، وحكموا بحرمته لوجود نفس العلة فيه، وهي الإسكار.. إذا : الأصل: شرب الخمر.

---

(١) وخالف في ذلك الحنابلة فقصروا الحرمة على البيع لكثرة حصوله .

حكم الأصل: الحرمة.

العلة : الإسكار

الفرع: النبيذ، الويسكي، البيرا....

ثمرة القياس: حرمة كل ما ذكر من النبيذ و و الويسكي و غيرهما لاتحاد العلة مع الأصل وهي الإسكار.

حجية القياس:

القياس من أعظم المصادر الاجتهادية التي احتج بها جماهير علماء المسلمين في معرفة، أو الكشف عن حكم المسائل غير المنصوص عليها أو المسكوت عنها

وأهم الأدلة التي اعتمدوها في هذا الاحتجاج هي:

أولا – الأدلة من القرآن :

١-استدلوا بالقرآن بقوله تعالى في سورة الحشر بعد أن قص الله علينا ما حل ببني النضير، وأن ذلك كان جزاءً لهم لكفرهم ونقضهم العهد : ﴿فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ﴾ [الحشر:٢]

ووجه الاستدلال :

أنه أمر بالاعتبار، والاعتبار هو العبور والمجاوزة والانتقال من الشيء إلى غيره، أو رد حكم الشيء إلى نظيره، ومنه سمي الأصل الذي ترد إليه النظائر عبرة، ويقال : اعتبرت هذا الثوب بهذا الثوب أي سويته به في التقدير، وهذا هو حد القياس .

والقياس مجاوزة بالحكم من الأصل إلى الفرع وتسويته به في الحكم لاتحادهما في العلة فيكون مأموراً به، والمأمور به يجب العمل به ؛ لأن كلاً من الاعتبار والقياس يشتركان في معنى العبور، أي : المرور والمجاوزة، فيقال جزت على فلان أي عبرت عليه [1]

(١) نهاية السول ٣/ ٩، أصول السرخسي ٢/ ١٢٥، الوسيط، د الزحيلي ١ / ١٨٠

أي : إنه لما ذكر ما حصل لبني النضير قال لهم :(فاعتبروا يا أولي الأبصار) أي فقيسوا أنفسكم بهم لأنكم أناس مثلهم إن فعلتم مثل فعلهم حاق بكم مثل ما حاق بهم[(١)].

٢-قوله تعالى :

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ﴾ [النساء ٥٩]

و وجه الدلالة :

أن الله أمر المؤمنين إن تنازعوا في شيء ليس فيه نص لله ولا لرسوله ولا لأولي الأمر منهم ولا حكم أن يردوه إلى الله والرسول، وذلك يشمل كل ما يصدق عليه ذلك، ومنها إلحاق مالا نص فيه بما فيه نص لتساويهما في علة الحكم وهو القياس، فهو رد مالا نص فيه إلى الله والرسول [(٢)].

ثانيا : الأدلة من السنة:

قال أستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي – رَحِمَهُ ٱللَّهُ – (وقد ورد ما يدل على ثبوت العمل بالقياس حتى وصلت الآثار في الأقيسة إلى حد التواتر المعنوي) [(٣)]

ومن هذه الأحاديث:

١-أن النبي ﷺ بعث معاذا رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ إلى اليمن قاضياً . فقال له : (**كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟** قال : أقضي بكتاب الله، قال: **فإن لم تجد** ؟ قال : فبسنة رسول الله، قال : **فإن لم تجد** ؟ قال : أجتهد رأيي لا آلو، فضرب رسول الله ﷺ على صدره وقال له : **الحمد لله الذي وفق رسولَ رسولِ الله لما يرضي رسول الله**). [(٤)]

---

(١) علم أصول الفقه، خلاف / ٥٥/

(٢) المرجع السابق، بنفس الموضع

(٣) الوسيط ١/ ١٨٢

(٤) أبو داود، كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء / ٢/ ٣٢٧،ح٣٥٩٢
الترمذي، كتاب الأحكام، باب ماجاء في القاضي كيف يقضي ٣/ ٦٠٧، ح١٣٢٧

وفيه إقرار من رسول الله ﷺ على العمل بالرأي، والقياس من الرأي[(١)].

٢-ما رواه الشيخان عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قال: (جاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله إن أمي نذرت أن تحج فماتت قبل أن تحج، أفأحج عنها ؟ فقال ﷺ: **أرأيت لو كان على أمك دين أكنت قاضيته ؟** قالت : نعم فقال: **فاقضوا الله الذي له فإنّ الله أحق بالوفاء**) [(٢)].

فقد قاس ﷺ دَين الله على دَين العباد في وجوب القضاء.[(٣)]

ثالثا: إجماع الصحابة:

إن إجماع الصحابة على العمل بالقياس هو أقوى الأدلة التي استدل بها الأصوليون، وقد كثر استعمال الصحابة للقياس، حتى قال السرخسي - رَحِمَهُ اللَّهُ - :

" ثم الأخبار عن رسول الله ﷺ وعن الصحابة في هذا الباب أكثر من أن تحصى وأشهر من أن تخفى "[(٤)].

ومن أمثلة ذلك:

١-إجماع الصحابة على إمامة أبي بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بعد وفاة رسول الله ﷺ بالاجتهاد[(٥)]، وطريقة اجتهادهم هو قياسهم الإمامة العظمى على الإمامة في الصلاة فقالوا : " رضيك رسول الله لديننا أفلا نرضاك لدنيانا ". [(٦)]

---

(١) الوسيط ١/ ١٨٣

(٢) البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب الحج و النذور عن الميت، ح ١٨٥٢، / ١٤٥، طبعة الكتب الستة، دار السلام للنشر ط٤/ ١٤٢٩هـ

مسلم، كتاب الحج، باب الحج عن العاجز لزمانة و هرم، ح ٣٢٥١، / ٩٠٠/ ، طبعة الكتب الستة، دار السلام للنشر ط٤/ ١٤٢٩هـ .

(٣) الوسيط ١/ ١٨٣

(٤) أصول السرخسي ٢/ ١٢٩

(٥) روضة الناظر ٢/ ٢٣٦

(٦) نزهة الخاطر شرح روضة الناظر، على هامش روضة الناظر ٢/ ٢٣٦-٢٣٧، علم أصول الفقه، خلاف / ٥٧/

٢-أمر عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الصريح لأبي موسى الأشعري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالقياس صراحة في رسالته التي أرسلها إليه فقال له :" اعرف الأشباه والنظائر وقس الأمور برأيك". [١]

٣-قاس علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ شارب الخمر على القاذف فأوجب جلده ثمانين جلدة قائلا: (إنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى، وحد المفتري ثمانون جلدة[٢]).

وغيرها كثير.....

رابعا: المعقول: [٣]

١-إن أحكام الشريعة الإسلامية معقولة المعنى، ولها مقاصد، والأحكام شرعت لتحقيق مصالح العباد، وهي حكمة الأحكام الشرعية فإذا غلب على ظن المجتهد أن حكم الأصل معلل بعلة، ثم تحقق من وجود هذه العلة في غير هذا الأصل فإنه يثبت الحكم المقرر للأصل في الفرع الذي لم يُنص عليه، والعمل بالظن واجب في الأحكام.

٢-إن النصوص – من كتاب أو سنة – متناهية قطعاً، ووقائع الناس غير متناهية، فلا يمكن أن يحيط المتناهي بغير المتناهي فكان لا بد من ملاحظة العلل والمعاني التي تضمنتها النصوص أو أشارت إليها، أو أمكن استنباطها منها، وإعطاء الحكم المنصوص عليه لكل واقعة تتحقق فيها علة الحكم، وبهذا النهج لا تضيق الشريعة بأي واقعة جديدة أو نازلة لم تقع من قبل، ولم يرد بحكمها نص.

---

(١) أخرجه الدارقطني، كتاب الأقضية، كتاب عمر إلى أبي موسى الأشعري ٤/ ٢٠٦-٢٠٧، ح١٥، وينظر الوسيط ١/ ١٨٦-١٨٧

(٢) أخرجه الحاكم، كتاب الحدود، ٥/ ٢٩٢، ح٨٢٩٨، وقال صحيح الإسناد ولم يخرجاه، والدار قطني ٣/ ١٦٦، ح٢٤٥

(٣) إرشاد الفحول / ٣٤٧/ ، ينظر الوسيط ١/ ١٨٨- ١٩٠

أركان القياس: [١]**(وهي ما لا يتم القياس إلا بها):**

أركان القياس أربعة وهي:

١-الأصل : وهو محل الحكم الذي ثبت بالنص أو الإجماع ويسمى المقيس عليه.

٢-حكم الأصل: وهو الحكم الشرعي الذي ورد به النص أو الإجماع في الأصل، ويراد تعديته للفرع.

٣-الفرع: وهو المحل أو الموضوع الذي لم يرد فيه نص ولا إجماع ويراد أن يكون له حكم الأصل بطريق القياس أو يسمى (المقيس) أو (المسكوت عنه) .

٤-العلة : وهي الوصف الظاهر المنضبط الموجود في الأصل والذي من أجله شرع الحكم فيه، وبناء على وجوده في الفرع يراد تسويته بالأصل في هذا الحكم.

و عرّفها الإمام الباجي، بأنها : الوصف الجالب للحكم [٢] .

أو هي : وصف ظاهر منضبط يُدرِك العقل من ترتيب الحكم عليه جلب منفعة أو دفع مفسدة.[٣]

و هي معرّفة لحكم الأصل.[٤]

ثمرة القياس:

وهو الحكم الذي يثبت للفرع نتيجة عملية القياس .

وهو ليس من أركانه، بل هو نتيجته.

---

(١) الكافي ، الخن / ١٨٥ / .

(٢) الحدود في أصول الفقه، أبو الوليد الباجي / ١١١/ ..

(٣) أصول الفقه، د البغا / ١٠٢/ .

(٤) مرصاد الأفهام إلى مبادئ الأحكام، البيضاوي ٣/ ١١٥٥ .

شروط القياس:

أ- **شروط الأصل** : وله شرط واحد وهو أن يكون منصوصاً أو مجمعاً على حكمه حتى يجوز إجراء القياس عليه، وذلك بتعدية حكمه إلى الفرع المقيس، وإلا فلا يقاس عليه. (١)

ب-شروط حكم الأصل: (٢)

١-أن يكون حكم الأصل قد ثبت بالشرع، لا بطريق عقلي أو لغوي فلا يعد القياس بهما لأن المراد بالقياس الوصول إلى حكم شرعي . (٣)

٢-أن يكون حكم الأصل ثابتا بغير القياس، وذلك كأن يكون ثابتا بنص الكتاب أو السنة، أو الإجماع.

فإذا كان حكم الأصل ثابتا بالقياس، فإنه لا يقاس عليه، فلا يصح قياس نبيذ التفاح على نبيذ التمر الثابت حكمه بالقياس على الخمر، وإنما يقاس على الخمر مباشرة الذي ثبت حكمه بالنص.

٣-أن يكون الدليل الذي دل على حكم الأصل غير شامل لحكم الفرع، فإن كان شاملا له كان حكم الفرع ثابتا بذلك الدليل لا بالقياس، وذلك كما لو قيل بقياس الشعير على البر، لأن الحديث الذي عدد الربويات شامل للشعير.

٤-أن يكون لحكم الأصل علة يستطيع العقل إدراكها، لأنه إن كان مما لا سبيل للعقل إلى إدراك علته لا يمكن أن يعدى بواسطة القياس، لأن أساس القياس إدراك علة حكم الأصل، وإدراك تحققها في الفرع .

وبيان ذلك : أن الأحكام الشرعية العملية جميعها إنما شرعت لمصالح الناس ولعلل بنيت عليها وما شرع حكم منها عبثاً لغير علة،

---

(١) القواطع في أصول الفقه، ابن السمعاني ٣/ ٩٤٣-٩٤٤، الكافي / ١٨٥/

(٢) إرشاد الفحول / ٣٤٨/ ، تقريب الوصول / ٣٥٢/ ، علم أصول الفقه، خلاف / ٦٢/

(٣) شرح الكوكب المنير ٤/ ١٧، نهاية السول ٣/ ١١٩، أصول الفقه، أبو زهرة / ٢٠٦/

غير أن الأحكام نوعان: أحكام استأثر الله بعلم عللها، ولم يمهد السبيل إلى إدراك هذه العلل ليبلو العباد ويختبرهم، كتحديد أعداد الركعات في الصلوات، ومقادير الزكاة و الكفارات والحدود، فهنا ما على العبد إلا التنفيذ ولو لم يدرك العلة.

وأحكام لم يستأثر الله بعلم عللها بل أرشد العقول إلى عللها وبينها بالنص ذاته أو بدائل أخرى، فهذه يمكن أن تعدى من الأصل إلى غيره بواسطة القياس كتحريم شرب الخمر الذي عدي بالقياس إلى أي نبيذ مسكر.

٥-أن يكون حكم الأصل غير مختص به، وأما إذا كان حكم الأصل مختصا به فلا يعدى بالقياس إلى غيره.

وبناء على ذلك فلا يصح القياس في ضربين : (١)

الأول: ما كان معقول المعنى ولكن لا نظير له، إذ لا يتصور وجود العلة إلا في هذا الأصل، كقصر الصلاة للمسافر، فهذا حكم معقول المعنى لأن فيه دفع مشقة، ولكن علته السفر والسفر لا يتصور وجوده في غير المسافة، وكإباحة المسح على الخفين فهو حكم معقول المعنى لأن فيه تيسير على الناس ولكن علته لبس الخفين ولا يتصور وجودها في غير لبسهما .

الثاني: إذا دل دليل على تخصيص حكم الأصل به، مثل الأحكام التي دل الدليل على أنها مختصة برسول الله ﷺ، كزواجه بأكثر من أربع، وتحريم زواج زوجاته بعد وفاته، و كالاكتفاء بالقضاء بشهادة خزيمة بن ثابت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وحده بقوله ﷺ: (من شهد له خزيمة فهو حسبه)، فقد وردت النصوص في الكتاب والسنة بأدلة على أنه لا يباح الزواج بأكثر من أربع، وعلى جواز زواج المتوفى عنها زوجها بغيره بعد انقضاء عدتها، وعلى اشتراط الرجلين أو الرجل والمرأتين في الشهادة .

وكل هذا يدل على تخصيص الأحكام السابقة بالرسول ﷺ وبخزيمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

---

(١) ينظر أصول السرخسي ١٤٧/٢، تقويم الأدلة /٢٧٩/، إرشاد الفحول / ٣٥٠/، الوسيط، د الزحيلي ١٩٦/١-١٩٧

ج/ شروط الفرع:

١-أن يساوي الفرع الأصل في علة الحكم، فإذا لم يكن مساويا له امتنع القياس، لأنه لا يكون عندئذ نظيراً له ولا شبيهاً ومبنى القياس على المساواة في علة الحكم[١].

٢-أن لا يكون الفرع منصوصاً على حكمه بنص آخر، لأن القياس يمتنع مع وجود النص.

د/ شروط العلة:

العلة هي أساس القياس و مرتكزه، وركنه العظيم، وعلى أساس معرفتها والتحقق من وجودها في الفرع يتم القياس وتظهر ثمرته ...

ولذلك تعتبر من أهم مباحث القياس...وقد سبق في تعريفها أنها:

وصف ظاهر منضبط معرف للحكم.

شروطها[٢]:

١-أن تكون وصفاً ظاهراً:

ومعنى ظهوره أن يكون محساً يدرك بحاسة من الحواس الظاهرة لأن العلة هي المعرفة للحكم في الفرع فلا بد أن تكون أمراً ظاهراً يدرك بالحس في الأصل ويدرك بالحس وجوده في الفرع كالإسكار في الخمر، فإنه يتحقق بالحس وجوده في الأصل، كما يتحقق بالحس وجوده في أي نبيذ آخر مسكر، لهذا لا يصح التعليل بأمر خفي لا يدرك بحاسة ظاهرة، لأنه لا يمكن التحقق من وجوده ولا عدمه، فلا يعلل ثبوت النسب بحصول نطفة الزوج في رحم زوجته لأنه هذا أمر خفي، بل يعلل بأمر ظاهر يكون مظنته وهو عقد الزواج الصحيح، أو فراش الزوجية، كما لا يعلل نقل الملكية في العقود بالتراضي بين الطرفين لأن هذا أمر خفي، بل يعلل بمظنته الظاهرة وهو الإيجاب والقبول.

---

(١) المستصفى / ٣٢٧/ ، الوسيط ١/ ٢٠٢، الكافي / ١٨٦/

(٢) الإحكام للآمدي ٣/ ٢٦٨، إرشاد الفحول ٣٥٢/ ، الوجيز في أصول التشريع الإسلامي، د حسن هيتو / ٣٩٢/ ./ ، الوجيز، د الزحيلي / ٧٣/ ، علم أصول الفقه، خلاف / ٧٣/

٢-أن تكون وصفاً منضبطاً:

ومعنى ذلك: أن يكون الوصف محدداً، أي ذا حقيقة معينة محدودة لا تختلف باختلاف الأشخاص والأحوال و الأزمان، أو تختلف اختلافاً يسيراً لا يؤبه به، كالقتل في حرمان القاتل من الميراث له حقيقة معينة محدودة لا تختلف باختلاف القاتل والمقتول فيمكن أن يقاس على القاتل الوارث القاتل الموصى له، أما إذا كان الوصف غير منضبط، فإننا نجد الشارع يقيم مقامه أمراً منضبطاً هو مظنته، كإباحة الفطر في رمضان، فإنه لا يعلل بالمشقة لأنها وصف غير منضبط إذ تختلف باختلاف الأشخاص، فلذا أقام الشارع مقامها علة منضبطة وهي المرض أو السفر

٣-أن تكون وصفاً مناسباً للحكم:

ومعنى مناسبة الوصف للحكم : ملائمته له، أي أن ربط الحكم به مظنة تحقق حكمة الحكم: أي أن المصلحة التي قصدها الشارع لتصحيح الحكم تتحقق بربطه بهذا الوصف، مثل: القتل العمد العدوان وصف مناسب وملائم لربط القصاص به، أو لربط الحرمان من الميراث به إذا كان المقتول مورثه، لأن الشأن بهذا الربط أن يحقق الحكمة من تشريع الحكم وهو كف النفوس عن العدوان، وحفظ حياة الناس من الهلاك والاعتداء عليها.

وبناءاً على ذلك فلا يصح التعليل بأوصاف لا مناسبة ولا ملائمة بينها وبين الحكم، كالتعليل بلون الخمر أو طعمها، أو التعليل بكون القاتل رجلا أو امرأة،أسمر أو أبيض....

٤-أن تكون العلة متعدية وليست وصفاً قاصراً على الأصل:

أي أن تكون وصفاً يمكن تحققه في عدة حالات وليس مقصوراً على الأصل، لأن الأساس في القياس : مشاركة الفرع للأصل في علة الحكم، وبهذه المشاركة يمكن تعدية حكم الأصل للفرع، فلو علل الحكم بعلة قاصرة على الأصل، أي لا توجد في غيره، انتهى القياس لانعدام العلة في الفرع.

فلا يصح تعليل تحريم الخمر بأنها عصير العنب المتخمر[1]، لأن هذه العلة لا توجد في غير الخمر، ويصح بالإسكار لوجوده في الخمر وغيرها.

كما لا يصح القياس على الأحكام التي اختصت برسول الله ﷺ لأنها قاصرة على الأصل.

٥-أن لا تصادم العلة بنص شرعي، لأن اعتبار الوصف علة هو حكم اجتهادي، فإذا خالف نصا شرعيا كان مردوداً ...

ومثال ذلك ما أفتى به يحيى بن يحيى الليثي[2]، حينما سئل عن حكم كفارة الوطء في رمضان من بعض أمراء الأندلس عمداً فقال: عليك صيام شهرين متتابعين، وعلل حكم هذا بأن ما عدا الصيام من أنواع الكفارات المالية سهل عليه لغناه ولا يردعه عن الوطء في رمضان

وهذا التعليل مناسب إلا أنه صادم نصاً رتب فيه الكفارات بإعتاق الرقبة، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً لذلك ردّ العلماء فتواه لمصادمته تعليله لها لنص شرعي .

٧-الفرق بين العلة والحكمة[3]:

١-الحكمة: هي المصلحة التي قصد الشارع تحقيقها بتشريعه الحكم، وهي الباعث الأصلي على التشريع أمراً أو نهياً أو إباحة..

فالمقرر عند جمهور العلماء أن الأحكام الشرعية ما شرعت عبثاً من غير باعث دعا إليها ومقاصد يراد تحقيقها، وإنما شرعت لمصلحة العباد في العاجل والآجل..

---

(١) و هذا رأي الحنفية، بخلاف الجمهور الذين يرون أنّ الخمر يطلق على عصير العنب و غيره مما يمكن أن يتخمر كالشعير و التفاح .

(٢) وهو من تلامذة الإمام مالك وراوي الموطأ عنه.

(٣) مصادر التشريع الإسلامي و مناهج الاستنباط، د محمد أديب الصالح / ٢١٠/ .

فالحكمة من تحريم الخمر حفظ العقل، والحكمة من القصاص حفظ النفوس، والحكمة من إباحة الفطر للمسافر هو دفع المشقة عنه ..

-أما العلة: فهي الوصف الظاهر المنضبط الذي بني عليه الحكم ..

٢-الحكمة قد تكون خفية لا يمكن التحقق من وجودها، فلا يمكن بناء الحكم عليها.

- أما العلة فتكون دائماً أمراً ظاهراً كما في إباحة البيع مثلاً فإن حكمة الإباحة هو دفع الحرج عن الناس، وسد حاجتهم المشروعة، والحاجة أمر خفي لذلك لم يربط الشارع الحكم بها بل ربطها بأمر آخر هو مظنة تحقق الحاجة وهو الإيجاب والقبول.

٣-الحكمة أمر غير منضبط، أي يختلف باختلاف الناس والأحوال، ولذلك لا يمكن بناء الحكم عليها لأن ذلك يؤدي إلى الاضطراب والفوضى.

-أما العلة فهي وصف منضبط، ولذلك ربط الشارع الحكم بها، كما في إباحة الفطر للمسافر في رمضان فإن الحكمة هي دفع المشقة، والمشقة أمر غير منضبط، أي يختلف باختلاف الناس، لذلك لم يربط الشارع الحكم بها وإنما ربطه بالعلة وهي السفر لأنه أمر منضبط.

٤-الأحكام تُربَط بعللها لا بحكمها:

أي أن الحكم يوجد حيث توجد العلة وإن تخلفت الحكمة في بعض الأحيان، كما أنه ينتفي حيث انتفت العلة وإن وجدت الحكمة في بعض الأحيان.

وعلى هذا فمتى كان المسلم مسافراً فله أن يفطر، وإن لم يجد مشقة، ومن كان مقيماً فليس له الافطار وإن وجد مشقة في عمله.

٥-الغالب أن ربط الأحكام بالعلة هو مظنة تحقق الحكمة، وإن تخلفت فعلى وجه الندرة لا الغالب .

فربط تحريم الخمر بالإسكار هو مظنة تحقق الحكمة وهي حفظ العقول وربط حرمة ابتياع الإنسان على أخيه الإنسان بالاعتداء على حق الغير هو مظنة تحقق الحكمة وهي المحافظة على الروابط الاجتماعية. وهكذا...

٨-الفرق بين العلة والسبب(١)

السبب: هو الوصف الظاهر المنضبط المعرف للحكم والذي يلزم من وجوده وجود الحكم ومن عدمه عدم الحكم ..

والعلة: هي الوصف الظاهر المنضبط المعرف للحكم إذاً التعريف واحد ...ولهذا ذهب بعض الأصوليين إلى أنهما مترادفان أما أكثرهم ففرق على النحو التالي:

إذا أدركت العقول المناسبة (الحكمة) بين الوصف الذي ربط الشارع الحكم به وبين الحكم سمي ذلك علة، كما سمي سبباً

كالسفر لقصر الصلاة يسمى سبباً ويسمى علة، لأن المناسبة من ربط الحكم به مدركة العقول وهي رفع المشقة .

وأما إن كانت المناسبة (الحكمة) في هذا الربط لا تدرك بالعقل سمي الوصف سبباً فقط ولم يسمَّ علة .

فغروب الشمس سبب لإيجاب فريضة المغرب، وقد ربط المشرع هذا الوجوب بهذا الغروب، لكن المناسبة في هذا الربط لا تدركها عقولنا، لذلك يسمى هذا سبباً ولا يسمى علة

ومن هذا نستنتج:

١-أن كل علة سبباً، وليس كل سبب علة .

٢-السبب أعم من العلة لأنّ السبب قد يكون مناسباً للحكم، و قد لا يكون بخلاف العلة، فإنها لا بدّ أن تكون مناسبة للحكم .

---

(١) الكافي / ١٩٢/ ، مصادر التشريع الإسلامي، د أديب الصالح / ٢١٠-٢١١-

مسالك العلة : و هي الطرق التي تعرف بها العلة[١] .

إذ لا يكفي لإجراء عملية القياس مجرد معرفة علة الحكم الجامعة بين الأصل و الفرع، بل لا بدّ من الوصول إلى هذه العلة بدليل يثبت اعتبار الشارع لهذه العلة، و هو ما يسمى بمسالك العلة .و هي تسعة طرق (النص، الإجماع، الإيماء، السبر و التقسيم، المناسبة، الشبه، الطرد، الدوران، تنقيح المناط) . و فيما يلي بيان لأهمها [٢]:

أولاً- النص من كتاب أو سنة :أي أن يرد نص من القرآن أو السنة على أنّ وصفاً من الأوصاف علة لحكم شرعي، و تسمى العلة المنصوصة، و هي إما أن تكون صريحة أو إيماء – أي تلميحاً و إشارة – . و بالتالي فالنص الدال على العلية ينقسم إلى قسمين [٣]:

١-**النص الصريح** : و هو ما دل على العلية بوضع اللغة بحيث لا يحتمل غيرها، و له ألفاظ منها:

أ-اللفظ الأول (كي) :

و مثاله، قوله تعالى : ﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ كَىْ لَا يَكُونَ دُولَةًۢ بَيْنَ ٱلْأَغْنِيَآءِ مِنكُمْ ﴾ [الحشر: ٧]، فكلمة " كي" في هذه الآية تدل على أنّ العلة في وجوب تقسيم الفيء على الوجه المذكور في الآية، هي أن لا يكون متداولاً بين الأغنياء فقط، و يحرم منه الفقراء، و لفظ " كي " لا يستعمل في الوضع اللغوي إلا للتعليل، لذلك كان صريحاً في الدلالة على العلية .

ب-اللفظ الثاني : (لأجل، أو من أجل) :

و مثاله، قوله ﷺ : (**إنما نهيتكم من أجل الدّافة التي دفّت، فكلوا و ادّخروا و تصدقوا**)[٤]، فلفظ " من أجل " دلّ صراحة على العلة، و هي التوسعة على القادمين من

---

(١) أصول الفقه، د البغا / ١٠٣/ .

(٢) و سأكتفي بذكر أهمها نظراً لطبيعة المقرر و خطته .

(٣) الكافي، د الخن / ١٨٨-١٨٩/ ، الوجيز، د وهبة الزحيلي / ٧٥/ .

(٤) مسلم، كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن لحوم الأضاحي، ح ٥١٠٣،/ ١٠٢٩/ .الكتب الستة، طبعة دار السلام للنشر، الرياض

السفر في أيام التشريق .

و قوله ﷺ : (**إنّما جعل الإذن من أجل البصر**)[١]، فلفظ من أجل دال على العلة صراحة و هي منع النظر في دار الآخرين من غير استئذان .

ج-اللفظ الثالث : (إذن) : إذا وقعت جزاء للشرط :

مثل سؤال أحدهم النبي ﷺ عن صحة بيع الرطب بالتمر، و قول النبي له : (**أينقص الرطب إذا جف** ؟ قال : نعم، فأجابه النبي : **فلا إذن**)[٢]، و المعنى فلا تبيعوا الرطب بالتمر إذا كان الرطب ينقص باليبس لما في ذلك من التفاضل، و هنا دلت " إذن " على العلة صراحة.

٢-**النص الظاهر** : و هو ما يدل على العلية، و لكنه يحتمل غيرها احتمالاً مرجوحاً . و من ألفاظه :

أ-(اللام) كقوله تعالى : ﴿ أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ إِلَىٰ غَسَقِ ٱلَّيْلِ ﴾ [الإسراء ٧٨]، فالدلوك و هو زوال الشمس علة لوجوب الصلاة، و الدال على العلة " اللام " و لكن اللام لما كانت تستعمل في غير التعليل (كاستعمالها للملك، و العاقبة) اعتبرت من قبيل النص الظاهر على العلة، لا من قبيل النص الصريح، و ذلك لاحتمالها غير التعليل .

ب-(إنّ) : و ذلك مثل قوله ﷺ في تعليل طهارة سؤر الهرة : (إنها هي من الطوافين عليكم و الطوافات)[٣] . فلفظ إنّ يدل على العلة لكن دلالة ظاهرة لأنها تستعمل لغة لغير التعليل .

ج-(الباء) فهي تدل لغة على التعليل و لكنها تستعمل أيضا للدلالة على الاستعانة و الإلصاق، فقوله تعالى : ﴿ فَبِظُلْمٍ مِّنَ ٱلَّذِينَ هَادُواْ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَٰتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَن سَبِيلِ

---

(١) مسلم، كتاب الآداب، باب تحريم النظر من بيت غيره، ح٥٦٣٨ / ١٠٦٢/ . الكتب الستة، طبعة دار السلام للنشر، الرياض

(٢) مسند الإمام أحمد ١٥٤٧ .مسند سعد بن أبي وقاص

(٣) أبو داود، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، ح ٧٥ / ١٢٢٨، الترمذي، كتاب الطهارة، باب ما جاء في سؤر الهرة، ح ٩٢ / ١٦٤١/ الكتب الستة، طبعة دار السلام للنشر، الرياض .

ٱللَّهِ كَثِيرًا ﴾[النساء : ١٦٠]، فالباء تفيد العلية ظاهراً .

ثانياً : الإجماع :

و هو أن يدل الإجماع على أنّ وصفاً معيناً هو علة لحكم شرعي، كإجماعهم على أنّ الصغر هو علة ثبوت الولاية المالية على الصغير فيقاس عليها الولاية في النكاح، و إجماعهم على أنّ العلة في تقديم الأخ الشقيق على الأخ لأب في الميراث هي امتزاج النسبين، النسب من جهة الأب، و النسب من جهة الأم، و بناء على ذلك يمكن قياس الأخ الشقيق في ولاية النكاح على الأخ الشقيق في الميراث، فيثبت له التقدم عليه في ولاية النكاح كما ثبت له ذلك في الميراث .

ثالثاً : السبر و التقسيم :

السبر لغة : الاختبار

و التقسيم : هو حصر الأوصاف الصالحة لأن تكون علة في الأصل .

و السبر و التقسيم : هو حصر الأوصاف التي يظن كونها علة في الأصل و اختبار كل واحد منها، و ترديد العلة بينها في كونها صالحة للعلية أم لا .[1]

و عمل المجتهد في هذا المسلك، أنه يبحث في الأوصاف الموجودة في الأصل، فيدرسها، و يستبعد منها مالا يحقق شروط العلة و المتمثلة بالأوصاف الظاهرة المنضبطة المتعدية المناسبة للحكم، و يستبقي ما يحقق تلك الشروط .

مثاله : أن يبحث المجتهد في علة تحريم الخمر بالنص، هل لكونه عنبا، أم لكونه سائلا، أم لكونه مسكراً، ثم يستبعد الوصف الأول لأنه قاصر غير متعد، و الثاني لأنه طردي[2] غير مناسب، و يبقي الوصف الثالث و هو الإسكار لتحقق شروط العلة به .

و لا يخفى أنّ المجتهد إنما يلجأ إلى هذا المسلك (السبر و التقسيم) للاستدلال على العلة

---

(١) الوجيز، د الزحيلي / ٧٧/ ، الكافي، د الخن / ١٩١/ .

(٢) الطرد : هو أن يثبت الحكم مع الوصف الذي لم نعلم كونه مناسباً، و لا مستلزماً للمناسبة في جميع الصور المغايرة لمحل النزاع، أصول الفقه د الزحيلي ١/ ٦٦١.

عندما تكون العلة غير منصوص عليها، و لا مجمع عليها .

رابعاً : المناسبة :

و هي أن يكون بين الوصف و الحكم ملاءمة، حيث يترتب على تشريع الحكم عنده تحقيق مصلحة شرعية للناس أو دفع مفسدة عنهم،كالصغر، فإنه وصف ملائم لثبوت الولاية للأب في تزويج البنت البكر الصغيرة، لأنه مظنة العجز عن إدراك المصلحة، و في ثبوت الولاية دفع للضرر عن العاجز، و دفع الضرر مصلحة مقصودة للشارع [(١)].

و لا يلجأ المجتهد لهذا المسلك إلا عند عدم النص أو الإجماع على علية الوصف .

تطبيق قضائي على اعتماد القياس مصدراً للقضاء في المملكة :

ملخص القضية :

طالبت المدعي (المرأة) بإثبات طلاقها من زوجها الغائب منذ شهور و الذي طلقها عبر الهاتف أو أن تبقى في ذمته و قد ثبت الحكم بطلاق المدعى عليه لزوجته المدعية، و إفهامها أن لا عدة عليها لعدم الدخول و إفهامها و وليها الحاضر أن لا تتزوج حتى يكتسب الحكم القطعية .

المستند الشرعي أو النظامي :

-تقرير قياس سماع الشهادة عن طريق الهاتف بما قرره أهل العلم من قبول شهادة الأعمى على ما سمعه من الأصوات و جواز استمتاعه بزوجته إذا عرف صوتها و قبول شهادة من سمع كلامه من وراء حجاب .

-تقرير ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي من أنه : " إذا تمّ التعاقد بين طرفين في وقت واحد و هما في مكانين متباعدين – و ينطبق هذا على الهاتف و اللاسلكي – فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقداً بين حاضرين و تطبق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء.

---

(١) الوجيز، الزحيلي / ٧٨/ . و قد ذكر العلماء أنواع الوصف المناسب، إلا أني لم أتعرض له تماشياً مع خطة المقرر .

-تقرير الاحتجاج بما تم عن طريق وسائل التقنية الحديثة (الهاتف - الجوال) لما قرره و قاسه أهل العلم من قبول شهادة الأعمى على ما سمعه من الأصوات و جواز استمتاعه بزوجته إذا عرف صوتها و قبول شهادة من سمع كلامه من وراء حجاب و يقاس على ذلك الاتصال بالهاتف .

تدريبات الوحدتين الثامنة و التاسعة

١- قارن بين الإجماع الصريح و السكوتي حسب الجدول التالي :

الإجماع الصريح	حقيقته	
	حجيته	
الإجماع السكوتي	حقيقته	
	حجيته	

٢- فسّر المراد بقول ابن تيمية :

" فلا يوجد قطّ مسألة مجمع عليها إلا و فيها بيان من الرسول ﷺ، و لكن قد يخفى ذلك على بعض الناس، و يعلمُ الإجماع " .

٣- على ضوء المعلومات الواردة في الجدول التالي، بين :

١-حكم الإجارة بعد النداء لصلاة الجمعة قياساً على البيع

الفرع	الأصل	حكم الأصل	العلة	حكم الفرع

٢-حكم بيع ريالات سعودية بريالات سعودية مؤجلة قياساً على الذهب و الفضة

الفرع	الأصل	حكم الأصل	العلة	حكم الفرع

٤- بيّن الحكمة و العلة في المسائل التالية :

١-تجب الزكاة في المواشي دفعاً لحاجة الفقراء

الحكمة :...

العلة : ....

٢-يجوز للمسافر سفراً طويلاً قصر الصلاة

الحكمة : ....

العلة :...

٣-يجب القصاص حال القتل العمد العدوان

الحكمة : ....

العلة :......................................

٥- للعلة مسالك عدّة من أهمها :

١-...............................

٢-...............................

٣-...............................

٤-...............................

٤- بالعودة إلى مدونة الأحكام القضائية، اذكري ملخصاً لقضية من القضايا، كان المستند الشرعي فيها هو الإجماع، مع ذكر نص المستند .

ملخص القضية :

المستند الشرعي :

الوحدة التدريسية العاشرة

الأدلة المختلف فيها

وتشمل :

-**المطلب الأول** : الاستحسان

-**المطلب الثاني** : المصالح المرسلة

-**المطلب الثالث** : سد الذرائع

أهداف الوحدة :

يتوقع في نهاية الوحدة أن يكون الطالب قادراً على أن :

١-يعرّف الاستحسان

٢-يعدد أنواع الاستحسان

٣-يبين أنواع المصالح المعتبرة في التشريع

٤- يشرح أقسام الذرائع و حكم كل قسم

٥- يذكر تطبيقات فقهية و قضائية للعمل بالاستحسان و المصلحة المرسلة و سد الذرائع .

المطلب الأول: الاستحسان

تعريفه:

أ/ لغة: استفعال من الحسن، وهو عد الشيء واعتقاده حسناً[(١)]

ب/ اصطلاحاً: عرفه الأصوليون تعريفات عدة، يمكن إجمالها بأن الاستحسان هو:

- العدول عن مقتضى قياس جلي إلى قياس خفي لدليل رجح هذا العدول
- أو العدول عن قاعدة كلية إلى حكم جزئي لدليل رجح هذا العدول.
- أو استثناء مسألة جزئية من قاعدة كلية لدليل اقتضى هذا الاستثناء[(٢)].

شرح التعريف[(٣)]:

إذا عرضت للمجتهد مسألة يتنازعها قياسان، الأول ظاهر جلي يقتضي حكما معينا، والثاني قياس خفي يقتضي حكما آخر، وقام في نفس المجتهد دليل يقتضي ترجيح القياس الثاني على الأول، فهذا الترجيح يسمى استحسانا.

و مثاله:

ما ذكره الحنفية من طهارة سؤر سباع الطير، فالقياس الجلي يقتضي القول بنجاسة هذا السؤر قياسا على سؤر سباع البهائم.. ولكن ترجح للمجتهد العدول عن هذا القياس لأن سباع الطير تشرب بمناقيرها والمنقار عظم، وهو طاهر ولا يختلط لعابها بالماء فحكموا بطهارة سؤرها قياسا على سؤر ما يؤكل لحمه من الحيوانات استحسانا.[(٤)]

وكذلك إذا عرضت للمجتهد مسألة تندرج تحت قاعدة عامة أو يتناولها أصل كلي، ووجد المجتهد دليلا خاصا يقتضي استثناء هذه الجزئية من الأصل الكلي، والعدول بها عن

---

(١) القاموس المحيط، باب النون، فصل الحاء٤/ ٢١٤، الكليات للكفوي/ ١٠٧/

(٢) الوسيط ١/ ٢٨٦، علم أصول الفقه، خلاف / ٨٠/

(٣) أصول السرخسي ٢/ ١٩٣

(٤) أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ٢/ ٧٤١.

الحكم الثابت لنظائرها إلى حكم آخر، للدليل الخاص الذي قام في نفسه فإن هذا العدول الاستثنائي يسمى استحسانا ..

ومثاله: أن القاعدة العامة تقتضي عدم صحة تبرعات المحجور عليه لسفه حفاظاً على ماله، لكن الفقهاء قالوا بجواز وصيته في وجوه الخير استثناء من القاعدة العامة، لأن الوصية لا تفيد الملك إلا بعد وفاة الموصي ..

ونفس الاستثناء ينطبق على الوقف ..

مذاهب العلماء في الاحتجاج به:

١-ذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن الاستحسان حجة شرعية يعمل بها ..[١]

٢-وذهب الشافعي وأصحابه إلى أن الاستحسان لا يصلح أن يكون دليلا شرعيا ..واشتهر قوله :"من استحسن فقد شرع".[٢]

وعند التحقيق كما يقول العلماء :يلاحظ أن الاستحسان الذي قال به الجمهور غير الاستحسان الذي أنكره الشافعي..

فالاستحسان الذي قال به الجمهور لا يعدو أن يكون ترجيحا لدليل على دليل، وهذا مما لا ينبغي الخلاف فيه..

أما ما أنكره الشافعي فهو الاستحسان بلا دليل القائم على الترجيح وفق الهوى، وهذا مما ينكره جميع العلماء أيضا..[٣]

ولهذا قال الباجي :"والاستحسان الذي يختلف أهل الأصول في اثباته هو اختيار القول من غير دليل ولا تقليد".

---

(١) أصول السرخسي ٢/ ١٨٩، كشف الأسرار ٤/ ٣، إحكام الفصول للباجي / ٥٦٤-٥٦٥/

(٢) نهاية السول ٣/ ١٣٨-١٣٩، شرح اللمع ٢/ ٩٦٩-٩٧٠.

(٣) الإشارة للباجي / ٣١٣/

وقال ابن الحاجب:"لا يتحقق استحسان مختلف فيه ".[(١)]

أنواع الاستحسان :

الحنفية أكثر من اعتمد الاستحسان كمصدر من مصادر التشريع، و للاستحسان عندهم أنواع، و أهمها [(٢)]:

١-**الاستحسان بالنص:** و هو العدول عن حكم القياس في مسألة إلى حكم مخالف له ثبت بالكتاب أو السنة .

و من أمثلة هذا النوع (الوصية) : فهي غير مستحبة، و القياس يعارضها لأنها تمليك مضاف لما بعد الموت، إلا أنّ الفقهاء أجازوا الوصية استحساناً لأنه وجه من وجوه البر التي يحتاج الإنسان إليها ليستفيد مما جناه في حياته بعد الموت . و قد أبيحت الوصية بالنص بقوله تعالى : ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖ﴾ [النساء: ١٢]، و في السنة : (**إن الله تعالى تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم**)[(٣)].

٢-**الاستحسان بالإجماع** : و هو أن يترك موجب القياس في مسألة، لانعقاد الإجماع على حكم آخر غير ما يؤدي إليه القياس .

و من أمثلته (عقد الاستصناع) : و هو التعاقد مع صانع على صناعة شيء مقابل ثمن معين، فمقتضى القياس بطلانه، لأن المعقود عليه وقت العقد معدوم، و لكنه أجيز بالإجماع لتعامل الناس به في كل زمن، مراعاة لحاجة الناس إليه .

٣-**الاستحسان بالعرف** : و هو العدول عن مقتضى القياس إلى حكم آخر يخالفه، لجريان العرف بذلك، أو عملاً بما اعتاده الناس .

---

(١) مختصر ابن الحاجب ٣/ ٢٨١-٢٨٢

(٢) الوجيز، د الزحيلي / ٨٧-٩٠/ ، أصول الفقه، البغا / ١١٤-١١٨/ .

(٣) ابن ماجه، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، ح ٢٧٠٩ / ٢٦٤٠/ الكتب الستة، طبعة دار السلام للنشر، الرياض

و من أمثلته (استئجار المرضعة بطعامها و كسوتها) : فاستئجار المرضع بأجرة معلومة جائز باتفاق، و يجوز بطعامها و كسوتها استحساناً عند أبي حنيفة للعادة الجارية بالتوسعة على المراضع شفقة على الأولاد، و أما بالقياس فلا تصح لجهالة الأجرة .

٤-**الاستحسان بالضرورة أو الحاجة** : و هو أن توجد ضرورة تحمل المجتهد على ترك القياس و الأخذ بمقتضى الضرورة أو الحاجة -التي تنزل منزل الضرورة عادة-، سداً للحاجة أو دفعاً للحرج عن الناس .

و من أمثلته (الاشتراك في الأضحية) : فالاشتراك بالأضحية بين سبعة في بقرة أو بدنة جائز بالاتفاق إذا اشتروها ابتداء مشتركين و هم ينوون بها الأضحية . لكن لو اشتراها شخص واحد بنية الأضحية، لم يجز له بيعها تمولا، و هذا هو القياس، لكن الفقهاء أجازوا أن يشرك معه غيره بها بعد شرائها منفرداً استحساناً، و وجه الاستحسان : أنه قد يجد بقرة سمينة فيشتريها و لا يجد شركاء حين الشراء فيطلبهم بعده، فكانت الحاجة إليه ماسة، فجاز استحساناً .

٥-**الاستحسان بالقياس الخفي** : و هو أن يعدل بالمسألة عن حكم القياس الظاهر المتبادر فيها، إلى حكم مغاير بقياس آخر هو أدق و أخفى من الأول، لكنه أقوى حجة، و أسدّ نظراً، و أصح استنتاجاً .

و من أمثلته : (دخول حقوق الارتفاق كحق الشرب و المرور و المسيل في وقف الأراضي الزراعية)، حيث يتنازع هنا قياسان : قياس جلي : و هو أنّ الوقف يشبه البيع للتنازل فيهما عن الملكية، فلا يدخل في الوقف حقوق الارتفاق كحق المرور و الطريق و الشرب و المسيل إلا بالنص عليها من الواقف كما في البيع، و قياس خفي : و هو أنّ الوقف يشبه الإجارة لإفادة كل منهما حق الانتفاع بالعين، فتدخل حقوق الارتفاق و لو لم ينص الواقف عليها كالإجارة، و يرجح القياس الثاني على القياس الأول، لأنّ المقصود من الوقف هو مجرد الانتفاع، و ذلك لا يتحقق إلا بالارتفاقات، فتدخل في وقف الأرض حكماً دون نص عليها .

٦-**الاستحسان بالمصلحة** : و هو أن يعدل بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر، لمصلحة تقتضي هذا العدول .

و من أمثلتها (تضمين الصناع أو الأجير المشترك) : و المراد بالصناع : أولئك الناس الذين يقومون بإصلاح الأشياء التي تحتاج إلى إصلاح، لمن يستأجرهم على ذلك من الناس، و يسمى الواحد منهم صانعاً، أو الأجير المشترك كالخياط و الصباغ ....و غيرهما فإن القياس يقضي بعدم التضمين، لأنهم بعقد الإجارة أمناء، و الأمين لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير في الحفظ، و لكن الاستحسان يقضي بتضمينهم -إلا في الهلاك بقوة قاهرة- منعاً من تهاونهم في حفظاً لأموال الناس، لأنّ هؤلاء إذا لم يضمنوا تقبلوا أعمالاً تفوق إمكاناتهم، و استهانوا بالمحافظة عليها، فكان الأوفق بمقاصد التشريع أن يضمنوا، ليكونوا أكثر اهتماماً و محافظة على ما تحت أيديهم من أموال الناس .

تطبيق قضائي على العمل بمبدأ الاستحسان في الأحكام القضائية :

ملخص القضية :

تقدم المدعي بدعوى ضد ورشة بأن أدخل سيارته لديها لعطل فلما عاد إليها لم يجدها بالورشة فأخبره المسؤول بأنه سرقت فلما أبلغ عنها تبين بأنه محترقة ويطلب الحكم على مالك الورشة بدفع ثمنها وقت السرقة حسب تقدير شيخ المعارض، دفع المدعى عليه بأن الدعوى لا تتوجه عليه بل على مدير الورشة لكونه المفرط في حفظها، قررت الدائرة إدخال مهندس الورشة طرفاً في القضية حضر مهندس الورشة وأقر باستلامه السيارة، و أنه في أحد الأيام فتح الورشة وقام بفحص السيارة ثم أذن لصلاة العصر فأغلق محرك السيارة وترك المفتاح عليها مفتوحة الأبواب كبقية السيارات وأغلق الورشة وبعد الصلاة فتح الورشة واستكمل فحص السيارة ومع زحمة الزبائن ترك السيارة والمفتاح بداخلها فأتى شخص وسرق السيارة ولم يستطع اللحاق به ووجدتها الشرطة بعد تبليغنا عن سرقتها محترقة، جرى الاطلاع على تقدير أهل الخبرة بأن السيارة قبل الحادث باثنين وخمسين ألف ريال وبعده بثلاثة آلاف ريال فيكون الأرش تسعة وأربعين ألف ريال - أقر المدعي بأنه

باع السيارة بأربعة آلاف ريال - عليه ولقول الموفق ابن قدامة في المغني ٦/ ١١٧ في الأجير المشترك ضامن لما جنت يده. وروي ذلك عن عمر وعلي وعبد الله بن عتبة وشريح والحسن والحكم. وهو قول أبي حنيفة و مالك ومنصوص أحمد وأحد قولي الشافعي ...

ولنا ما روى جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أنه كان يضمن الصباغ والصواغ وقال : لا يصلح الناس إلا ذلك وروى الشافعي في مسنده بإسناده عن علي أنه كان يضمن الأجراء ويقول : لا يصلح الناس إلا هذا ولأن عمل الأجير المشترك مضمون عليه فما تولد منه يجب أن يكون مضمونا كالعدوان بقطع عضو اهـ . ولما جاء في إقرار مهندس الورشة من تركه لمفتاح السيارة عليها و انشغاله بزحمة الزبائن مما يثبت تقصيره وتفريطه في حفظها أما دفع المالك من طلبه الحكم على المهندس لتفريطه فيرده ما جاء في الانصاف) ١٤/ ٤٨٢ : " ولو استأجر أجيرا خاصا كالخياط في دكان يستأجر أجيرا خاصا فيستقبل المشترك خياطة الثوب ثم يدفعه إلى الأجير الخاص فخرقه أو أفسده لم يضمنه الخاص و يضمنه الأجير المشترك لربه قاله الأصحاب »أ.ه لذلك كله فقد حكمت الدائرة بتضمين مالك الورشة «الشركة » قيمة السيارة للمدعي وأن للمدعى عليها الشركة الرجوع على من وقع منه التفريط ولعدم حضور من يمثل الشركة بعد تبليغ وكيلهم فيعد حضوريا - صدق الحكم من محكمة الاستئناف .

المستند الشرعي أو النظامي للحكم :

قول الموفق ابن قدامة في المغني ٦/ ١١٧ : " الأجير المشترك ضامن لما جنت يده. وروي ذلك عن عمر وعلي وعبد الله بن عتبة وشريح والحسن والحكم. وهو قول أبي حنيفة و مالك ومنصوص أحمد وأحد قولي الشافعي ... ولنا ما روى جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أنه كان يضمن الصباغ والصواغ وقال : لا يصلح الناس إلا ذلك وروى الشافعي في مسنده بإسناده عن علي أنه كان يضمن الإجراء ويقول : لا يصلح الناس إلا هذا ولأن عمل الأجير المشترك مضمون عليه فما تولد منه يجب أن يكون مضمونا كالعدوان بقطع عضو(.أ.ه).

قول المرداوي في الإنصاف) ٤٨٢ / « :)١٤ ولو استأجر أجيرا خاصا كالخياط في دكان يستأجر أجيرا خاصا فيستقبل المشترك خياطة الثوب ثم يدفعه إلى الأجير الخاص فخرقه أو أفسده لم يضمنه الخاص و يضمنه الأجير المشترك لربه قاله الأصحاب » اهـ.[1]

المطلب الثاني - المصالح المرسلة(الاستصلاح):

تعريفها:

أ.لغة:

المصالح جمع مصلحة والمصلحة لغة :مصدر لمعنى الصلاح الذي هو ضد الفساد وتطلق المصلحة على ما فيه جلب نفع أو دفع مفسدة ومضرة [2].

المرسلة لغة:من الإرسال وهو هنا الإطلاق، فيقال أرسل الإبل إذا أطلقها[3].

وسميت المصلحة مرسلة لإطلاقها عن الدليل -كما سيأتي-

ب-اصطلاحاً:

عرفها علماء الأصول تعريفات عدة، لعلّ أجمعها تعريف فضيلة الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي - رَحِمَهُ ٱللَّهُ - حيث قال:

المصالح المرسلة هي:

الأوصاف التي تلائم تصرفات الشارع ومقاصده، ولكن لم يشهد لها دليل معين من الشرع بالاعتبار أو الإلغاء، ويحصل من ربط الحكم بها جلب مصلحة أو دفع مفسدة.[4]

---

(١) مجموعة الأحكام القضائية ٣/ ٩

(٢) القاموس المحيط، باب اللام، فصل الراء / ١٣٠٠/ ، المستصفى/ ١٧٤/ ، روضة الناظر ١/ ٤١٢

(٣) المستصفى ١/ ٢٨٦، المحصول للرازي ٢/ ٥٧٦-٥٧٨، أثر الأدلة المختلف فيها / ٣٥/ ، علم أصول الفقه، خلاف/ ٨٤/

(٤) الوسيط١/ ٣٠٥

شرح التعريف:

-المراد من قوله : الأوصاف التي تلائم تصرفات الشرع ومقاصده أنه يلزم من ربط الأحكام الشرعية بها تحقيق مقصود الشارع من التشريع – أو هو مظنة ذلك- وذلك بحفظ دين الناس وأنفسهم وعقولهم ونسلهم وأنسابهم ومالهم.

-وقوله :لم يشهد لها دليل معين من الشرع بالاعتبار أو الإلغاء :إذ العمل بالمصالح إنما هو حيث لا دليل، وهي وإن لم يرد بها نص ولكن شهد لها أصل كلي مأخوذ من مجموعة أدلة شرعية قد يصل هذا الأصل إلى درجة القطعية .

-وقوله :يحصل من ربط الحكم بها جلب مصلحة أو دفع مضرة.

أي أن هذه المصالح يلزم من ربط الأحكام الشرعية بها تحقيق الغاية من تشريع الأحكام وهي جلب المنافع للناس ودفع المفاسد عنهم و هي حِكَم الأحكام الشرعية .

أقسام المصالح المرسلة من حيث ملاءمتها لمقاصد الشرع:

أولاً – ما هو ملائم للمصالح الضرورية : " أو ما يقع في مرتبة الضروريات" :

والضروريات هي ما يتوقف عليها قيام مصالح الناس الدينية والدنيوية بحيث إذا فُقِدت اختلت حياتهم الدينية و الدنيوية، ولم تجر على استقامة بل على فساد، كما تختل أمور الآخرة ومصالحها بتفويت النجاة من العذاب والحصول على النعيم الأخروي [1]

والضروريات خمسة وهي:

حفظ الدين والنفس والعقل والنسب (العرض) والمال.

فكل وصف أدى ربط الحكم الشرعي به إلى حفظ إحدى هذه الضروريات الخمس، ولم يشهد له نص أو دليل خاص بالاعتبار أو الالغاء فهو مصلحة مرسلة تخدم المصالح التي قصدها الشارع من تشريع الأحكام والتكاليف الشرعية على مستوى الضروريات.

---

(١) ينظر : الموافقات ٢/ ٣٢٤، إرشاد الفحول / ٣٦٥/ ، المستصفى / ١٧٤/ .

ومن أمثلة ذلك :

١-قول المالكية والحنابلة بتضمين الصناع، والصانع هو الأجير المشترك[(١)] كالحائك والخياط والدهان، وذلك حفاظا على مصلحة المال حتى لا يقصروا في حفظ أموال الناس.[(٢)]

٢-قول جمهور الفقهاء بقتل الجماعة بالواحد :

بمعنى أنه إذا اشترك في قتل شخص اثنان فأكثر ممن يجب عليهم القصاص، وكان القتل عمدا عدوانا، وجب اقامة القصاص على الجميع...وذلك تحقيقاً لمصلحة حفظ النفوس حتى لا يتخذ الاشتراك في القتل ذريعة للتخلص من الحد .[(٣)]

ثانياً - ما هو ملائم للمصالح الحاجية : " أو ما يقع في مرتبة الحاجيات "

والحاجيات هي مصالح لا يتوقف عليها حفظ المصالح الضرورية الخمسة ولكن يحتاج الناس إليها للتوسعة عليهم ورفع الحرج والضيق والمشقة عنهم، فإن لم تراع دخل على المكلفين الحرج والضيق والمشقة، ولا يلزم عن فقدها فساد الحياة، وذلك كأنواع الرخص، وتشريع المعاملات من بيع وقراض – ومضاربة – ومساقاة وغيرها ...[(٤)]

ومثال ذلك:

-ما ذهب إليه الإمام مالك رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أنه إذا خلا بيت المال واشتدت حالة الجند، وليس فيه ما يكفيهم، جاز للإمام العادل أن يفرض على الأغنياء ما يراه كافيا لسد حاجة الجند، إلى أن يتوفر مال في بيت مال المسلمين، لأن الإمام العادل إذا لم يفعل ذلك ضعفت شوكة

---

(١) الأجير المشترك هو الشخص الذي يتم الاتفاق معه في العقد على عمل معين كخياطة ثوب أو دهن منزل، وسمي مشتركاً لأنّه يمكن أن يتقبل أعمالاً لاثنين أو ثلاثة أو أكثر في وقت واحد، ولايستحق الأجر إلا بالعمل، ينظر أثر الأدلة المختلف فيها / ٧١/

(٢) الهداية ٧/ ٢٠٠-٢٠٥، بداية المجتهد ٢/ ٢٢٩

(٣) العناية ٨/ ٢٧٨، بداية المجتهد ٢/ ٣٩٢، مغني المحتاج ٤/ ٢٠، المغني ٨/ ٢٩٠ .

(٤) الموافقات ٢/ ٣٢٦،إرشاد الفحول / ٣٦٦/ ، المستصفى / ١٧٥/ ، الوسيط ١/ ٣٠٣

المسلمين وتعرضت البلاد للخطر .[١]

-ومنها ما ذكره الفقهاء من أنه يجوز لولي الأمر أن يجبر المحتكرين على بيع ما عندهم بقيمة مثل عند ضرورة الناس واحتياجهم لتلك البضائع.

ثالثاً– ما هو ملائم للمصالح التحسينية : " أو ما يقع في مرتبة التحسينات" :

والتحسينات هي الأخذ بما يليق بمحاسن العادات ومكارم الأخلاق، والتنزه عما لا يليق من المدنسات، كالتجمل بلبس الثياب، وترك أكل كل ذي ريح كريه...[٢]

ومن أمثلتها ...

كل ما درج المسلمون على استعماله للزينة والنظافة مما لم يرد به دليل شرعي كاستعمال المنظفات والملمعات والأصبغة وغيرها ...

مجال العمل بالمصالح المرسلة:

القول بالمصالح المرسلة (الاستصلاح) إنما يكون مجاله في الأمور المسكوت عنها التي لا نص فيها من كتاب ولا سنة، وليس فيها اجماع أو قياس[٣].

حجية المصالح المرسلة:

اختلف العلماء في حجية العمل بالمصالح المرسلة، وجعلها دليلا من أدلة الأحكام:

- فذهب المالكية والحنابلة [٤] : إلى الأخذ بالمصلحة المرسلة واعتبارها حجة شرعية ومصدراً من مصادر التشريع...

-وذهب الحنفية و الشافعية[٥] : إلى إنكار العمل بالمصلحة المرسلة أو اعتباره دليلاً شرعياً..

---

(١) الكافي / ٢١٠/

(٢) إرشاد الفحول / ٣٦٦/ ، المستصفى / ١٧٥/ .

(٣) أثر الأدلة المختلف فيها / ٤٠/

(٤) الموافقات ١/ ٣٧-٣٨، روضة الناظر ١/ ٤١٥

(٥) الإحكام للآمدي٤/ ١٦٧، التلويح على التوضيح ٢/ ٥٥٢، الوسيط ١/ ٣٠٦

والحقيقة أن هذا الخلاف إنما هو خلاف يحكى في كتب أصول الفقه على نحو واسع، ولكننا لا نجد آثاره بهذه السعة والكثرة في كتب الفقهاء، بل العكس فالفقهاء الذين ينسب إليهم عدم العمل بالمصالح المرسلة، نجد كثيراً من اجتهاداتهم الفقهية تبنى على المصلحة ومن أمثلة ذلك[١] :

١-ذهب الحنفية إلى جواز حرق ما يغنمه المسلمون من متاع وضأن إذا عجزوا عن حمله، فيذبحون الضأن، ويحرقون اللحم، والمتاع، لئلا ينتفع به الأعداء.

٢-وقال الشافعية بجواز إتلاف الحيوانات التي يقاتل عليها الأعداء واتلاف شجرهم، إذا كانت حاجة القتال والظفر بالأعداء والغلبة عليهم تستدعي ذلك.

والحقيقة هي أن المالكية أكثر الفقهاء أخذاً بالمصالح المرسلة ويليهم الحنابلة.

شروط العمل بالمصلحة المرسلة[٢]:

١-أن تكون المصلحة ملائمة لمقاصد الشارع، أي أن لا تنافي أصلاً من أصوله، ولا تعارض نصاً أو دليلاً من أدلته الثابتة بل تكون من جنس المصالح التي قصد الشارع تحصيلها، أو قريبة منها ليست غريبة عنها، فلا يصح اعتبار مصلحة مساواة الابن و الولد في الميراث لأنها تخالف نصاً في القرآن .

٢-أن تكون معقولة بذاتها، بحيث يتحقق من تشريع الحكم بها جلب نفع أو دفع ضرر..

٣-أن تكون مصلحة عامة للناس ليست مصلحة شخصية لأن الشريعة جاءت للناس كافة وبالتالي لا يصلح الأخذ بأي حكم يقصد به رعاية مصلحة شخص بعينه كأمير أو رئيس أو حاشية أو أسرة له..

(١) المرجع السابق بنفس الموضع

(٢) الوجيز، د الزحيلي / ٩٦/ ، وينظر أثر الأدلة المختلف فيها / ٥٨/

تطبيقات من اجتهادات الفقهاء على أساس المصلحة: [1]

إضافة إلى تلك الأمثلة التي ذكرت في ثنايا البحث فإن من الأمثلة التي يضربها العلماء في باب العمل بالمصلحة المرسلة:

١. جمع القرآن : فأبو بكر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قد أمر بجمع القرآن، واحتج على ذلك بالمصلحة .

٢. محاربة مانعي الزكاة : فقد حارب أبو بكر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ مانعي الزكاة، وقال: " والله لو منعوني عقالاً كانوا يؤدونه إلى رسول الله لقاتلتهم عليه "، ولا دافع لذلك إلا المصلحة.

٣. جمع عثمان بن عفان رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ المسلمين على مصحف واحد وأحرق ما عداه وما كان دافعه في ذلك إلا المصلحة.

٤. أفتى الإمام أحمد بجواز تخصيص بعض الأولاد بالهبة لمصلحة معينة كأن يكون مريضاً أو محتاجاً أو صاحب عيال أو طالب علم

٥. أفتى المتأخرون من الفقهاء بجواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن لأن المصلحة تدعو لذلك فقد تبدلت الأحوال، إذ كان الأمر بالسابق تخصيص العطايا لهؤلاء المسلمين من بيت المال، فلما انقطع أفتى المتأخرون بجواز أخذ الأجرة لئلا يهجر القرآن و يندرس .

٦. أجاز الفقهاء تسجيل العقود الواردة على العقارات في دائرة السجلات العقارية تقليلا من احتمالات شهادات الزور وعملا باستقرار المعاملات .

٧. أفتى الفقهاء بجواز تسعير السلع عند الحاجة دفعاً للضرر عن الناس.

تطبيق قضائي للعمل بالمصلحة المرسلة في الأحكام القضائية :

ملخص القضية :

ادعى المدعي العام على المدعى عليهم بتكوين عصابة للنشل في المسجد الحرام، وذلك بقيام المدعى عليه الأول بالنشل من زوار بيت الله الحرام، وقيام الثاني باستلام ما يتم نشله

---

(١) الوجيز، د الزحيلي / ٩٦/ .

وإخفاؤه في ملابسه، والثالث بدور المراقبة والتغطية عليهما أثناء النشل، حيث تضمن القبض على المدعى عليهم أثناء مشاهدتهم من قبل مأموري البحث عندما كان المدعى عليهم الأول يمد يده اليمنى إلى الجيب الأيسر للمجني عليه، ثم رفع محفظته وأخذها بيده اليسرى وأعطاها للمدعى عليه الثاني الذي وضعها في جيب بنطاله الخلفي، وكان المدعى عليه الثالث يتستر عليهما، وعند القبض عليه وجد المحفظة بحوزة المدعى عليه الثاني كما وجد معه رخصة الإقامة، وبطاقة التعريف الخاصة بالمجني عليه، كما وجد مع المدعى عليه الأول مبالغ مالية وعملات مختلفة، وهاتف نقال، وبطاقات لا تخصه، ووجد مع المدعى عليه الثالث مبالغ مالية وهاتف نقال، طلب المدعي العام إقامة حد السرقة على المدعى عليهم الأول والثاني، وتعزير المدعى عليه الثالث لقاء ما نسب إليه، والحكم بإيداع ما تم ضبطه بحوزتهم من مبالغ مالية وهاتف نقال في بيت مال المسلمين، أنكر المدعى عليهم ما جاء في دعوى المدعي العام، طلب من المدعي العام البينة على دعواه شاهداً معروفًا بالعدالة، فأحضر شاهداً بصحة الواقعة، أنكر المدعى عليهم ما جاء في شهادة الشاهد، تم الاطلاع على أوراق المعاملة ومن ضمنها إقرارات المدعى عليهم، وبعرضها عليهم أنكروا ما جاء فيها، حكمت المحكمة بعد التحقيق برد طلب المدعي العام إقامة حد السرقة على المدعى عليهم الأول والثاني، وقضت بتعزير المدعى عليهم بالسجن والجلد والمصادرة لما تم ضبطه معهم، التعزير بالتشهير والتوصية بالإبعاد عن البلاد بعد انتهاء محكوميتهم، قنع المدعى عليهم بالحكم وقرر المدعي العام اعتراضه على الحكم بلائحة اعتراضية عادت المعاملة من محكمة الاستئناف بالملاحظة وتمت الإجابة عليها، وتم تصديق الحكم من محكمة الاستئناف

المستند الشرعي أو النظامي للحكم :

١) المادة ٥٠ من النظام الأساسي الحكومي.

٢) المادة ٣ من نظام الإجراءات الجزائية.

٣) المادة ١٥٩ من نظام الإجراءات الجزائية.

٤) المادة ٢٠٥ من نظام الإجراءات الجزائية.

٥) المادة ٢١٩ من نظام الإجراءات الجزائية.

٦) ومن المتقرر أن التعزير عقوبة مفوضة للقضاة والحكام قدراً و تحديداً، وما دام أنها خاضعة لنظرهم، فهم المنوط بهم ملاحظة المناسب وتقديره واعتماده، وإليهم يرجع وضع العقوبة الملائمة للظروف، والمحققة للمقاصد حسب الأحوال المختلفة. فقد يكون التعزير بالضرب أو الحبس أو التوبيخ أو التشهير أو ببعضها أو بها جمعيا وغير ذلك، حسب اختلاف مراتب الناس، واختلاف المعاصي، واختلاف الإعصار والأمصار. وعلى ذلك فالتعزير بالتشهير جائز إذا علم الحاكم أن المصلحة فيه، وهذا الحكم هو بالنسبة لكل معصية لا حد فيها ولا كفارة في الجملة. ينظر في تقرير هذا المعنى ـ أي تفويض العقوبة التعزيرية للقضاء قدراً و تحديداً : (السياسة الشرعية لابن تيمية٩١، حاشية ابن عابدين ٣/ ١٨٣ ونهاية المحتاج للرملي ٧/ ١٧٤-١٧٥، والأحكام السلطانية للماوردي ٢٢٤، والحسبة لابن تيمية ٣٨ .

قال الماوردي - رَحِمَهُ ٱللَّهُ -: (للأمير إذا رأى من الصلاح في ردع السفلة: أن يشهرهم وينادي عليهم بجرائمهم، ساغ له ذلك) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٢١ .

وقال البهوتي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (إذا عزر من وجب عليه التعزير وجب على الحاكم أن يشهره لمصلحة كشاهد زور ليجتنب). كشاف القناع٦/ ١٢٥-١٢٧.[1]

---

(١) و قد ساق في مجموعة الأحكام القضائية العديد من أقوال العلماء في وجوب إعمال التشهير إذا رأى الحاكم المصلحة بذلك، لم أذكرها تجنباً للإطالة .

مجموعة الأحكام القضائية ٢٥/ ٨٦.

المطلب الثالث سد الذرائع

١- تعريفه :

أ/ لغة : الذرائع هي الوسائل، و الذريعة هي الوسيلة [١] و الطريق إلى الشيء، سواءً أكان مفسدة أم مصلحة، قولاً أم فعلاً، و لكن غلب إطلاق اسم الذرائع على الوسائل المفضية إلى المفاسد ؛ فإذا قيل هذا من باب سد الذرائع فمعنى ذلك : أنه من باب منع الوسائل المؤدية إلى المفاسد .

ب/ اصطلاحاً:

منع كل ما يتوصل به إلى الشيء الممنوع المشتمل على مفسدة أو مضرة[٢] .

٢-أقسام الذرائع بالنسبة لما يترتب عليها[٣]، و حكم كل قسم :

و الذرائع بالنسبة لما يترتب عليها أربعة أقسام :

القسم الأول :

ما يكون أداؤه إلى المفسدة قطعياً، كحفر الآبار في طريق المسلمين إذا عُلِم أو ظنّ وقوعهم فيها، أو دسّ السّم في طعامهم إذا علم أو ظن أنهم يأكلون منها، و كالمنع من سبّ الأصنام عند من يعلم أنه سيسب الله تعالى .

حكم هذا القسم : هذا القسم مما أجمعت الأمة على منعه و حسمه و سده [٤].

القسم الثاني :

ما يكون أداؤه إلى المفسدة نادراً و قليلاً، و تكون مصلحته هي الراجحة و مفسدته هي المرجوحة

---

(١) القاموس المحيط، مادة سدد / ٣٦٧/ ، مختار الصحاح، مادة سدد، ٢٩١

(٢) الوجيز، د الزحيلي / ١٠٨/

(٣) الكافي / ٢٢٧/ .

(٤) إرشاد الفحول / ٤١١/ .

كالنظر إلى المخطوبة، و زراعة العنب ؛ فلا تمنع هذه الأشياء بحجة أنه قد يترتب عليها مفسدة، ككشف العورات في رؤية المخطوبة، و احتمال اتخاذ العنب لصناعة الخمر، و ذلك لأن مثل هذه المفاسد مغمورة في المصلحة الراجحة في هذه الأمور .

حكمه : لا خلاف بين العلماء في بقاء هذه الأمور على أصل الإذن ؛ لأن ما يترتب عليها من المنافع أكثر مما يترتب عليها من المضار، حيث المضار نادرة بالنسبة للمنافع[١] .

القسم الثالث :

ما يكون أداؤه إلى المفسدة من باب غلبة الظن لا من باب العلم القطعي، و لا يعد نادراً، و مثال ذلك : بيع السلاح وقت الفتن و بيع العنب للخمار " و هو من يصنع الخمر " .

حكمه : يلحق العلماء الغالب هنا بالعلم القطعي، و يوجبون سد الذرائع هنا لأن الاحتياط من وقوع المفسدة الغالبة واجب، لأنه غلبة ظن فتجري في الأحكام العملية مجرى العلم ؛ و بالتالي يحرم بيع السلاح وقت الفتنة لغلبة إراقة دماء المسلمين هنا فوجب منع ذلك .و يحرم بيع العنب للخمار لغلبة الظن بتصنيعه الخمر منها .

القسم الرابع :

ما يكون أداؤه إلى الفساد كثيراً، و لكن كثرته لم تبلغ مبلغ الظن الغالب و لا العلم اليقيني .

مثال ذلك : من يتوسل بالنكاح الصحيح لغرض تحليل المطلقة ثلاثاً لمطلقها، و كمن يتوسل بالبيع إلى الربا ..

حكمه : و هذا القسم موضع خلاف بين العلماء أيؤخذ بمبدأ سد الذرائع ؛ فيبطل التصرف ترجيحاً لفساده، أم يبقى على الحِل متمسكاً بالأصل ؟ و هذا ما يعرف بخلاف العلماء في الأخذ بمبدأ سـد الذرائع .

---

(١) المرجع السابق، بنفس الموضع .

اختلاف العلماء في الأخذ بمبدأ سد الذرائع :

١/ ذهب **الحنابلة و المالكية** إلى الأخذ بمبدأ سد الذرائع، و منع الأمور التي يترجح فيها المفسدة، و ذلك لأن الشريعة إنما جاءت بمنع الفساد و سد طرقه و منافذه، فنظر هؤلاء إلى مقاصد الأفعال و غاياتها و مآلها .

٢/ و قال **الشافعية و الحنفية** بعدم الأخذ به و هؤلاء نظروا إلى الإباحة الأصلية بغض النظر عن النتيجة، فقالوا بعدم المنع ترجيحاً للإذن الشرعي العام الوارد على الضرر المحتمل المتأتي منه[١] .

و سبب الخلاف :أن المالكية و الحنابلة يعدّون سد الذرائع أصلًا و مصدرًا تشريعيًا لأنهم لا ينظرون إلى فعل أو تصرف المكلف فقط بل ينظرون أيضاً إلى مآل هذا الفعل أي عاقبته ونتيجته وآثاره فإذا كان هذا الفعل يؤول أو يؤدي إلى مفسدةٍ أو معصية بأن آل أو أدى إلى مناقضة نصٍّ شرعي أو مناقضة مقصد الشارع من تشريع حكم هذا التصرف أو أدى إلى مناقضة أحد مقاصد الشريعة المعتبرة فإن هذا الفعل أو التصرف يُمنع و يحكم بتحريمه سداً لذرائع الفساد و منعًا لانتشارها.

أما الحنفية و الشافعية فلا يعدّون سد الذرائع أصلًا أو مصدرًا تشريعيًا، لأنهم ينظرون إلى ظواهر أفعال و تصرّفات المكلفين و لا ينظرون إلى مآلات أفعالهم، فإن كان الفعل في ذاته مباحاً و ليس محرما أي : ليس فيه مفسدة ذاتيةً حُكم بإباحته و لو كان ثمة احتمالٌ لإفضائه للمفسدة أو المعصية ، فهم لا يعتدون بمآلات الأفعال مادامت الأفعال في أصلها مباحةً . وذلك ترجيحًا للإذن الشرعي العام للفعل المباح على الضرر أو المفسدة المحتملة من هذا الفعل.

فعلى سبيل المثال : فإن الشافعية و الحنفية ينظرون إلى عقد بيع العنب للخمار على أنه عقد استكمل أركانه و شروطه الشرعية و منها كون المبيع مباحاً و كمال أهلية العاقدين و خلوه عن

---

(١) الموافقات للشاطبي ٤/ ٥٥٧-٥٥٩،إرشاد الفحول / ٤١٠ .

الشروط المفسدة فيحكمون بصحتهِ و لا يعتبرون نية المتعاقد الخبيثة المخالفة لحكم الشرع مفسدة للعقد ما لم يُنصَّ عليها صراحةً في العقد، و كذلك الأمر بالنسبة لمن نكح امرأةً بنية تحليلها لزوجها الذي طلقها ثلاثًا، و كذا لو نكح امرأةً و هو ينوي طلاقها فالعقد صحيح ما دام قد استكمل أركانه و شروطه الشرعية و لم يتم التصريح بنية التحليل أو التأقيت في صيغة العقد[١].

مع ترجيح الدكتور وهبة الزحيلي أن الشافعية و الحنفية أخذا بمبدأ سد الذرائع في حالات، و أنكرا العمل بها في حالات ؛ و من ذلك أن الشافعية منعوا المفطر في رمضان بعذر من المجاهرة بفطره على سبيل الاستحباب عند من يجهل عذره سداً لذريعة التهمة بالفسوق و العصيان[٢].

و الحنفية ألزموا المعتدة من طلاق بائن بترك الزينة حتى لا يكون ذلك وسيلة للوقوع في الحرام و هو النكاح ؛ لأن الزينة من دواعي النكاح [٣].

تطبيقات على العمل بسد الذرائع :

١/ أجاز المالكية للدولة الإسلامية أن تدفع مالاً لدولة العدو ؛ اتقاء شرها إذا كانت الدولة الإسلامية ضعيفة [٤].

٢/ أجازوا دفع المال على سبيل الرشوة إذا تعينت هذه الرشوة طريقاً لدفع ظلم أو معصية ضررها أشد من ضرر المال، و الإثم يكون على الآخذ لا المعطي .

٣/ منع الفقهاء القاضي من القضاء لقرابته خشية التأثر فيحابي، أو القضاء مع وجود

---

(١) ينظر أصول الفقه الإسلامي ، د وهبة الزحيلي ٢/ ٩٢١و ما بعدها (بتصرف)، أثر الأدلة المختلف فيها ، د البغا / ٥٧٣ و ما بعدها / .

(٢) المهذب مع المجموع ٦/ ٢٦٧

(٣) الهداية مع شروحها ٤/ ١٦٣

(٤) الفروق للقرافي ٢/ ٣٢-٣٣

عداوة فيجور[١].

تطبيق قضائي على العمل بمبدأ سد الذرائع في الأحكام القضائية :

ملخص القضية [٢]:

ادعى المدعي بأن المدعى عليه اشترى منه عدداً من الأغنام ولم يسدد له أي شيء من ثمنها بعد حلول موعد أدائه، لذا طلب إلزام المدعى عليه بسداد ثمنها حالاً، المدعى عليه لم يحضر رغم تبليغه بالحضور لذا فقد طلبت المحكمة بينة المدعي فأبرز كمبيالة من المدعى عليه تتضمن التزامه بالمبلغ المدعى به للمدعي كما طلبت المحكمة منه اليمن على صحة دعواه فأداها طبق ما طلب منه، المدعى عليه لم يحضر رغم تبليغه بالحضور ولم يقدم عذرا لعدم الحضور كما لم يقدم دفاعه على هذه الدعوى والمدعي تقوى جانبه بما قدمه من بينة كما أنه حلف اليمن التي طلبت منه، قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه أن يدفع للمدعي المبلغ المدعى به، قررت محكمة الاستئناف الموافقة على الحكم .

المستند الشرعي أو النظامي للحكم :

١-ذكر ابن قدامة رَحِمَهُ ٱللَّهُ في الكافي :٦/ ١٢٨ ما نصه: «فإن امتنع الخصم من الحضور عند الحاكم حكم عليه لأنه لو لم يحكم عليه لجعل الامتناع والاستتار طريقاً لتضييع الحقوق[٣].»

٢-ذكر أبو إسحاق إبراهيم بن حسن في كتابه معين الحكام على القضايا والأحكام ما نصه : « مسألة : قال الماوردي في تفسير قوله تعالى : «وإذا دعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم» الآية دليل على أنه من دعي إلى حاكم من حكام المسلمين فعليه الإجابة ويحرج إن تأخر)

٣- ما ورد عن الحسن بن علي رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا أن النبي ﷺ قال : (**من دعي إلى حاكم من حكام المسلمين ولم يجب فهو ظالم لا حق له**).

---

(١) أصول الفقه، د البغا / ١٣٤/ .

(٢) مجموعة الأحكام القضائية / ١/ ٢٥٦

(٣) و هنا يظهر تطبيق مبدأ سد الذريعة .

تدريبات الوحدة العاشرة

١ - عرّف الاستحسان، ثم بين ثلاثة من أنواعه، مع ذكر مثال لكل نوع .

الاستحسان هو :

أنواع الاستحسان :

أ-..

مثال...

ب-...

مثال...

ج-...

مثال...

٢ - عدد أنواع المصالح المرسلة من حيث ملاءمتها لمقاصد الشريعة .

أ-..

ب-...

ج-...

٣ - بيّن أقوال العلماء في الأخذ بمبدأ سد الذرائع .

الوحدة التدريسية الحادية عشرة

الأدلة التشريعية المختلف فيها

وتشمل :

-المطلب الرابع : الاستصحاب

-المطلب الخامس : العرف

-المطلب السادس : مذهب الصحابي

-المطلب السابع : شرع من قبلنا

أهداف الوحدة :

يتوقع في نهاية الوحدة أن يكون الطالب قادراً على أن :

١-يعرف كلاً من الاستصحاب و العرف و الصحابي

٢-يبين آراء العلماء في العمل بالاستصحاب

٣-يذكر الخلاف الفقهي في العمل بالعرف و مذهب الصحابي و شرع من قبلنا

٤-يذكر نماذج تطبيقية فقهية و قضائية للعمل بالاستصحاب و العرف و مذهب الصحابي و شرع من قبلنا

المطلب الرابع : الاستصحاب

تعريفه :

أ-لغة : الاستصحاب طلب الصحبة و هي استفعال من الصحبة و هي الملازمة، ؛ فيقال استصحب الشيء و استصحب الكتاب إذا لازمه .

و الاستصحاب التمسك بما ثبت وجوده في الماضي و وقع الشك في كونه زائلاً [(١)] .

ب- اصطلاحاً :

بقاء الحكم الثابت و استمراره، سواءً أكان نفياً أم إثباتاً حتى يقوم دليل شرعي على تغيير ذلك .

شرح التعريف :

أي ما علم وجوده في الماضي ثم حصل تردد في زواله، حكمنا ببقائه استصحاباً لوجوده السابق و ما علم عدمه في الماضي ثمّ حصل تردد في وجوده حكم باستمرار عدمه استصحاباً لعدمه السابق[(٢)] .

مثاله[(٣)]:

- من علمت حياته في وقت معين ثم شككنا بوفاته، حكمنا باستمرار حياته استصحاباً لحاله، حتى يثبت الدليل على الوفاة .

- و من تزوج امرأة على أنها بكر، ثم ادعى الثيوبة بعد الدخول حكمنا ببكارتها استصحاباً لحالها، لأنها هي الأصل و طالبناه بالبينة .

---

(١) القاموس المحيط، باب الباء، فصل الصاد ١/ ٩١، مختار الصحاح مادة صحب، /٣٥٦/ ، الكليات للكفوي /٨٢/ .

(٢) إرشاد الفحول / ٣٩٥/ .

(٣) المرجع السابق بنفس الموضع

أنواع الاستصحاب : ذكر الأصوليون عدة أنواع للاستصحاب، منها [1]:

(١) -استصحاب البراءة الأصلية أو العدم الأصلي :

أي استصحاب براءة الذمة من التكليف بأمر من الأمور ؛ حتى يقوم دليل شرعي على التكليف:

أ/ فالأصل عدم وجود صلاة سادسة، و الأصل عدم فرضية صيام غير رمضان، و إلى هذا النوع ينصرف اسم الاستصحاب إذا أطلق .

ب/ و الأصل براءة ذمة الإنسان من أي حق يطالب به آخر حتى يثبت دعواه ؛ لأن الأصل في المدعي عليه البراءة من المدعى به .

(٢) استصحاب حكم الإباحة الشرعية للأشياء التي لم يرد دليل بتحريمها :

فالأشياء النافعة من طعام و شراب و حيوان و جماد و نبات و عقود و غيرها مما لم يرد دليل من المشرع على حرمتها ؛ تعد مباحـةً، لأن الحكم الأصلي لموجودات الكون هو الإباحة لقوله تعالى : ﴿ وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِي ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا مِّنْهُۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَأَيَٰتٖ لِّقَوۡمٖ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ [الجاثية ١٣] و التسخير من الله دليل حل الانتفاع، إلا ما ثبت ضرره فإنه يحرم لقوله ﷺ : (لا ضرر و لا ضرار) .و من هنا وضع العلماء القاعدة الشرعية المعروفة : " الأصل في المنافع الإباحة و في المضار التـحريم ".

(٣) استصحاب حكم دل الشرع أو العقل على ثبوته و استمراره:

و عبّر عنه ابن القيم باستصحاب الوصف المثبت للحكم الشرعي [2] حتى يثبت خلافه، كاستصحاب وصف الطهارة، فإن وصف الطهارة إذا ثبت أبيحت الصلاة، فيستصحب وصف الطهارة حتى يثبت خلافه و هو الحدث .

---

(١) المستصفى / ١٥٩-١٦٠/ ، روضة الناظر ١/ ٣٨٩- ٣٩٤، تشنيف المسامع ٣/ ٣٢٢، شرح الكوكب المنير ٤/ ٤٠٤-٤٠٦، إعلام الموقعين ١/ ٣٣٩، الوسيط، د الزحيلي ١/ ٤١٠-٤١٧، أثر الأدلة المختلف فيها / ١٨٧-١٨٨

(٢) أعلام الموقعين ١/ ٣٣٩-٣٤١

ومن ثبتت ملكيته لعقار، فتبقى هذه الملكية و نحكم بها له إلا إذا قام الدليل على زوالها كأن يبيعه أو يقفه أو يهبه.

وشغل الذمة بدين ثبت بسبب قرض، أو كان ثمن مبيع، أو كان عن إتلاف أوجب ضمانًا، ففي هذه الأحوال تشغل الذمة بالدين حتى يؤدى، أو تكون البراءة منه، أو تجري المقاصة.

ودوام الحل بسبب النكاح حتى يوجد ما يزيله من نحو طلاق بائن[١].

حجية الاستصحاب :

١/ ذهب جمهور العلماء من المالكية و الشافعية و الحنابلة إلى أن الاستصحاب حجة مطلقاً لتعزيز أو بقاء الحكم الثابت حتى يقوم دليل على تغييره، سواء أكان الحكم نفياً أم إثباتاً.

أي أن الاستصحاب حجة في النفي و الإثبات[٢].

٢/ وذهب الحنفية إلى أن الاستصحاب لا يصلح حجة لإثبات حكم مبتدأ و يصلح حجة للدفع بمعنى أنه حجة في النفي لا في لإثبات، أي يصلح حجة لبقاء ما كان على ما كان عليه و لا يصلح حجة في إثبات أحكام و آثار جديدة .

مثال الاستصحاب المختلف فيه :

بناءً على خلاف الأصوليون في حجية الاستصحاب، فقد اختلفوا في مسألة المفقود [٣]:

١/ فهو عند الحنفية حيٌّ استصحاباً للحال لكن في بقاء ملكه و نكاحه و عقوده، وبالتالي لا تورّث أمواله و لا تبين زوجته منه .

ولكن لا ينطبق هذا في إثبات أحكام جديدة له ؛ كتوريثه من غيره، بل يوقف نصيبه من

---

(١) أثر الأدلة المختلف فيها ، البغا / ١٨٧/ .

(٢) المستصفى / ١٦٠/ ، نهاية السول ٣/ ١٢٩-١٣١ ، الإشارة للباجي / ٢٢٣/ .

(٣) المفقود : هو من غاب عن أهله وبلده أو أسره العدو ولم يدر أحي هو أم ميت، الاختيار للموصلي ٣/ ٤٤

الميراث حتى يتبين حاله، فإما أن يظهر حيّاً فيأخذ نصيبه و إما أن تثبت وفاته بحكم القاضي فيقسم نصيبه على ورثة مورثه الذين كانوا أحياءً في ذلك الوقت .

و هذا معنى قول الحنفية أن الاستصحاب حجة في الدفع لا في الإثبات .

٢/ و ذهب الجمهور القائلون بحجية الاستصحاب دفعاً و إثباتاً إلى أن المفقود تثبت حياته استصحابا للحال، و له حكم الأحياء تماماً، فلا تزول عنه أمواله، و لا تبين منه زوجته، و يستحق نصيبه من الميراث ؛ إذا مات مورثه قبله، كما يستحق نصيبه الموصى له به إن أوصى له أحد .

ما ابتنى على الاستصحاب من قواعد فقهية :

١/ الأصل في الأشياء النافعة الإباحة و في المضار التحريم .

٢/ الأصل براءة الذمة: وقد أخذ بهذا الأصل في القضايا المدنية والجزائية على حد سواء. فمن ادعى على غيره حقًا، فالأصل عدمه، إلا إذا أثبت المدعي ذلك الحق .

والمتهم بريء حتى تثبت إدانتهُ، ومن هنا جاء القول: الشك يفسر لمصلحة المتهم، والخطأ في براءة متهم خير من الخطأ في إدانتهِ بريء.

٣/ اليقين لا يزول بالشك: فمن توضأ ثم شك في الانتفاض بقي على وضوئه، ومن ثبت نكاحهُ فلا تزول الزوجية عنه إلا بيقين، ومن تملّك عينًا بسبب شرعي فلا تزول ملكيتهِ إلاَّ بتصرّفٍ ناقلٍ للملكية، والعلة في هذه القاعدة: أن اليقين صار أمرًا موجوداً لا ارتياب فيه، فيستصحب هذا اليقين، إلاَّ إذا قام الدليل على انتفائه، أما مجرد الشك فلا يقوى على زعزعة اليقين فلا يعتد به[١] .

---

(١) أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ٢/ ٩٠١ ، الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين و تطبيقاتها المعاصرة ، النجار ٢/ ٥٩

٤/ الأصل في العقود والشروط الإباحة[١].

مسائل وقع الخلاف فيها بين الفقهاء بسبب أخذ بعضهم بالاستصحاب:

المسألة الأولى[٢]: الوضوء مما يخرج من البدن من النجاسات من غير السبيلين، كالرعاف و هو الدم الذي يخرج من الأنف، و كالقيء الذي يخرج من الفم، و كالقيح الذي يخرج من الجلد من غير السبيلين، و كالدم الذي يخرج من جرج في غير السبيلين:

اختلف الفقهاء في اعتبار هذه الأشياء من نواقض الوضوء على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: مذهب الشافعية والمالكية: قالوا هذه الأشياء لا تنقض الوضوء ولا يجب الوضوء بخروجها من غير السبيلين (القُبُل و الدُّبُر).

المذهب الثاني: مذهب الحنفية: قالوا ما يخرج من البدن من النجاسات كالدم والقيح والقيء ينقض الوضوء ولو خرج من غير السبيلين بشرط أن يجاوز الخارج مكانهُ، وأن يكون القيء ملء الفم.

المذهب الثالث: مذهب الحنابلة: قالوا ينتقض الوضوء بالخارج النجس من غير السبيلين إذا كان كثيرًا لا قليلًا.

استدل الحنفية والحنابلة بأحاديث وآثار لم تخل من مطعن وببعض الآثار عن بعض الصحابة.

---

(١) إعلام الموقعين

(٢) أثر الأدلة المختلف فيها، البغا / ٢٠١-٢٠٣/ .

واستدل الشافعية بالاستصحاب ، فالأصل عدم النقض، فيستصحب هذا الأصل حتى يثبت خلافه بدليل صحيح و لم يثبت.

المسألة الثانية[١]: حكم التيمم إذا وجد الماء اثناء الصلاة:

اتفق الفقهاء على أن المتيمم إذا وجد الماء قبل الشروع في الصلاة فإن تيممه يبصل و يجب عليه الوضوء بالماء والصلاة، واختلفوا فيما لو تيمم و شرع في الصلاة ثم وجد الماء اثناء الصلاة فهل يستمر في صلاتهِ وصلاته صحيحة أم عليه أن يقطع الصلاة ويتوضأ ويستأنف الصلاة من جديد لبطلان تيممه بوجدان الماء.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على مذهبين:

المذهب الأول: مذهب المالكية، والشافعية، وأحمد في رواية مرجوحة في مذهبهِ: إلى أن تيممه لا يبطل و صلاتهُ صحيحة، و ليس عليه أن يقطعها بل يتمها بالتيمم.

المذهب الثاني: مذهب الحنفية، و المشهور من مذهب الحنابلة: قالوا يبطل تيممه، وبالتالي تبطل صلاته، و عليه أن يقطع صلاته، و يتوضأ بالماء و يستأنف الصلاة من جديد.

احتج الشافعية و المالكية بالاستصحاب، فقالوا هذا المصلي شرع في الصلاة بطهرٍ كاملة، فصلاتهُ صحيحة، فتستصحب هذه الصحة إلى آخر الصلاة، و لا يقطع صلاته للنهي عن إبطال الأعمال أو العبادات بعد الشروع فيها، و قد قال تعالى: ﴿وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَٰلَكُمْ﴾ [محمد:٣٣].

---

(١) أثر الأدلة المختلف فيها، البغا / ٢٠٤-٢٠٦/ .

واحتج الحنفية و الحنابلة بأدلة منها مفهوم حديث: «**الصعيد الطيب وضوء المسلم، و إن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا وجدت الماء فأمسه جلدك**» فقد دلَّ بمفهومه على أن التراب لا يكون طهورًا عند وجود الماء.

تطبيق قضائي على مبدأ الاستصحاب في الأحكام القضائية :

ملخص القضية [(١)]:

جاء في لائحة الدعوى ضد المدعى عليه بالمشاركة في سرقة معدات ثقيلة عن طريق شرائها، وقد طلب المدعي العام إثبات ما أسند إليه والحكم بعقوبة تعزيرية، حيث تم القبض على المدعى عليه بعد ورود بلاغات بسرقة معدات قام المذكور بشرائها حيث وجدت عند معرضه، وأقر المدعى عليه بشراء المعدات وإنكاره بالعلم بأنها مسروقة، لذا قررت المحكمة عدم وجود بينة للمدعي العام على علم المدعى عليه بأن المعدات مسروقة، وعليه فقد تقرر عدم ثبوت إدانة المدعى عليه، وقضت بصرف النظر عن دعوى المدعي العام، وتم تصديق الحكم من محكمة الاستئناف.

(١) مجموعة الأحكام القضائية ٢٥/ ١٤١ .

السند الشرعي أو النظامي :

- الأصل براءة الذمة .: قال العز بن عبد السلام :(فإن الأصل براءة ذمته من الحقوق وبراءة جسده من القصاص والحدود و التعزيرات و براءته من الانتساب إلى شخص معين ومن الأقاويل كلها والأفعال بأسرها)

المطلب الخامس : العرف

تعريفه :

العرف : هو كل ما اعتاده الناس و ساروا عليه من كل فعل شاع بينهم، أو قولٍ تعارفوا إطلاقه على معنى خاص لا تألفه اللغة، و لا يتبادر غيره عند سماعه[١] .

أنواعه :

ينقسم العرف إلى عدة أنواع باعتبارات مختلفة :

أولاً : أقسام العرف من حيث سببه و متعلقه : و ينقسم إلى قسمين :

١/ العرف القولي :

و هو أن تجري عادة الناس باستعمال بعض الألفاظ في المعنى غير المعنى الموضوع لها في اللغة، أو في معنى أخص مما يدل عليه الوضع اللغوي بحيث يتبادر ذلك المعنى المتعارف عليه عند سماعه دون قرينة.

و ذلك كتعارف الناس على إطلاق كلمة الولد على الذكر دون الأنثى، و تعارفهم على إطلاق كلمة اللحم على لحم الضأن و البقر و نحوهما دون السمك[٢] .

---

(١) الوجيز، د الزحيلي / ٩٧/

(٢) التحرير في أصول الفقه / ١٢٥/ ، الفروق للقرافي ١/ ١٧١، أثر الأدلة المختلف فيها / ٢٤٦/ ، أصول مذهب الإمام أحمد / ٥٨٥/

٢/ العرف العملي :

و يسميها بعضهم العادة و هو ما اعتاده الناس و تعارفوا عليه في أفعالهم دون أقوالهم .

كتعارفهم على تقسيم المهر إلى معجلٍ و مؤجل، و أن ما يدفع عند العقد هو المعجل، و هو قسم من كامل المهر كنصفه أو ربعه [١].

أو تعارفهم على أن تقديم الطعام للضيف إذناً له بالتناول منه .

ثانياً : أقسام العرف باعتبار من يصدر عنه :

ينقسم العرف باعتبار من يصدر عنه إلى ثلاثة أقسام [٢]:

١/ العرف العام :

وهو ما تعارف الناس على التعامل به في عامة البلاد، و في كافة العصور قديماً و حديثاً .

كتعارف الناس على التعامل بالاستصناع في كثير من الحاجات و اللوازم من أحذية و ألبسة و أدوات و غيرها، و كتعارف الناس على استخدام لفظ الحرام بمعنى الطلاق .

٢/ العرف الخاص :

و هو ما شاع التعامل به عند أهل بلدٍ دون غيرهم، أو بين فئة من الناس دون فئة كالتجار أو الزراع ....

كتعارف الناس على جعل دفاتر التجار حجة في إثبات الديون .

ثالثاً : أقسام العرف من حيث اعتباره شرعاً و عدم اعتباره [٣]:

١/ العرف الصحيح :

---

(١) أثر الأدلة، الموضع السابق، أصول الإمام أحمد، الموضع السابق

(٢) الوجيز، د الزحيلي / ٩٧/

(٣) علم أصول الفقه، خلاف / ٨٩/ ، الوسيط، د الزحيلي١/ ٣٨١، أصول مذهب الإمام أحمد / ٥٨٦/

و هو ما تعارف الناس عليه – سواءً أكان عرفاً قولياً أم عملياً، عاماً أم خاصاً – و لا يخالف دليلاً شرعياً و لا يحل محرماً و لا يبطل واجباً .

كتعارف الناس على عقد الاستصناع، و تعارفهم على دخول العلو في بيع المنزل و إن لم ينص ذلك بالعقد، و تعارفهم أن ما يقدمه الخاطب لمخطوبته أثناء الخطبة يعد هدية و ليس جزءاً من المهر، و تعارفهم على بيع المعاطاة من غير صيغة إيجاب و قبول .

٢/ العرف الفاسد :

و هو ما تعارف الناس عليه – سواءٌ أكان عرفاً قولياً أم عملياً، عاماً أم خاصاً – مما يخالف الشرع أو يحل حراماً أو يحرم حلالاً ..

كتعارف الناس على اختلاط الرجال بالنساء في الحفلات، أو تعارفهم على التعامل بالربا، أو تعارفهم على التعامل مع اليانصيب أو النرد و غير ذلك .

حجية العرف :

أما العرف الصحيح فيجب مراعاته في التشريع و في القضاء، فعلى المجتهد مراعاته في التشريع، و على القاضي مراعاته في قضائه، لأن ما تعارفه الناس و ما ساروا عليه وصار من حاجاتهم و متفقاً مع مصالحهم، فما دام لا يخالف الشرع وجبت مراعاته، و الشارع راعى الصحيح من عرف العرب في التشريع ؛ ففرض الدية على العاقلة، و شرط الكفاءة في الزواج.

وأما العرف الفاسد فلا تجب مراعاته؛ لأن في مراعاته معارضة لدليلٍ شرعي أو إبطال دليل شرعي.

شروط اعتبار العرف لبناء الأحكام عليه [(١)]:

يشترط لاعتبار العرف أربعة شروط :

أولًا: أن يكون العرف مطردًا أو غالبًا: و معنى الاطّراد أن تكون العادة كلية بمعنى أنها لا تتخلف و لا تتخلف في صورٍ أو حالة، و قد يُعبّرُ عن ذلك بالعموم، و معنى ذلك أن يكون العرف مستفيضًا شائعًا بين أهلهِ معروفًا عندهم ، معمولًا بهِ من قِبَلِهِم.

ومعنى الغلبة: أن تكون أكثرية بمعنى أنها لا تتخلف كثيرًا، يعني يعمل به أكثر الناس أو يُعملُ بهِ في أكثر الحالات و لا يتخلّفُ إلاَّ قليلًا، أو نادرًا، و الغلبة أو الاطراد إنما يعتبران إذا وجدا عند أهل العرف من البلاد أو الطوائف، أما الشهرة في كتب الفقه فلا عبرة بها، حتى لو ورد على المفتي ممن يستفتيه في واقعة عرفية كان عليه أن ينظر في عوائد بلده فيبنى حكمه عليها لا على ما اشتهر في كتب المذاهب، ومثاله: إذا تبايع اثنان سلعة بدراهم، حمل الثمن على الغالب الشائع، و كانت الغلبة قرينة إرادته، و قرينة الحاجة إليه باعتباره هو المتعارف.

ثانيًا: أن لا يكون العرف مخالفًا لأدلة الشرع: أي لا يجوز أن يصادم العرف نصًا شرعيًا في القرآن أو السنة، أو يعارض مبدءًا تشريعيًا مقطوعًا به، فلو تعارف الناس لعب الميسر، أو الخروج بملابس البحر على الشاطئ، ونحو ذلك من العادات الفاسدة فلا عبرة لهذه العادات.

ثالثًا: أن يكون العرف الذي يحمل عليه التصرف موجودًا عند إنشائهِ بأن يكون حدوث

---

(١) العرف و العادة في رأي الفقهاء ، أبو سنة / ٨٥-١٠٢ بتصرف / ، أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ٢/ ٨٤٦- ٨٥٠ بتصرف/ .

العرف سابقًا على وقت إحداث التصرّف، ثم يستمر إلى زمانه فيقارنه. و بناءً على ذلك يجب تفسير حجج (صكوك) الأوقاف والوصايا والبيوع ووثائق الزواج، وما يرد فيها من شروط واصطلاحات على عرف المتصرّفين الذي كان موجودًا في زمانهم ولا تفسر بناءً على عرفٍ حادثٍ بعدهم.

ومثال ذلك: لو وقف شخصٌ غلةَ عقارهِ على العلماء، أو على طلبةِ العلم، و كان العرف القائم وقت العرف قد جرى على إطلاق وصف العلماء على علماء الشريعة الإسلامية، ووصف طلاب العلم على طلاب العلم الشرعي أو الديني فإنّه يجب صرف غلات الوقف إليهم دون سواهم من طلاب العلوم الكونية والإنسانية .

رابعًا: ألا يعرض العرف تصريح بخلافه: يعني أن يشترط المتصرفون خلاف العرف، كما لو كان العرف الجاري في السوق تقسيط الثمن واتفق العاقدان على تعجيل أداء الثمن، فإنه يجب تعجيله، ومثالهُ أيضاً أن يقتضي العرف على أن تكون مصاريف تصدير البضاعة المستورة من خارج البلد على المشتري فيتفقان على تكون النفقات على البائع.

ومثاله أن يجري العرف على أن نفقات تسجيل العقار في السجلات الرسمية (الطابو) عند شرائهِ على المشتري فيتفق المتبايعات على أن النفقات على البائع. والقاعدة الفقهية هنا تقول (ما يثبت بالعرف بدون ذكرٍ، لا يثبتُ إذا نُصَّ على خلافه).

تطبيقات فقهية على العمل بالعرف الصحيح :

لقد بنى الفقهاء أحكاماً كثيرة و فروعاً فقهية عديدة مما سكت عنه الشارع بناءً على العرف، و يمكن أن نذكر منها[١] :

١/ مقادير الحيض و النفاس و الطهر و، أكثر مدة الحمل و سن اليأس و مهر المثل .

٢/ احتكموا في كثير من الأحكام المتعلقة بالنذور و الأيمان و الطلاق على العرف [٢]و خاصة في الألفاظ التي يستخدمها المطلق عند طلاقه ؛ فمثلاً لو قال لو قال لزوجته لو أكلت لحماً فأنت طالق، فأكلت لحم السمك، قال الفقهاء : لا تطلق ؛ لأن العرف أن لحم السمك لا يسمى لحماً .

و كذلك الألفاظ المستعملة في الأيمان و النذور .

٣/ صحة اشتراط ما يسمى الآن ب(الكفالة) لما يتم شراؤه من آلات بحيث يكون إصلاحها على البائع إذا عطبت خلال مدة معينة، عملاً بالعرف.

٤/ صحة بيع المعاطاة بما يعده الناس بيعاً .

القواعد التي صاغها الفقهاء مما يتعلق بتحكيم العرف و اعتباره :

١/ العادة محكّمة .

٢/ المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً .

٣/ الثابت بالعرف كالثابت بالنص .

٤/ لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان .

قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان :

---

(١) تشنيف المسامع ٣/ ٣٧٥، الوسيط، د الزحيلي ١/ ٣٧٩.

(٢) الوسيط، د الزحيلي ١/ ٣٧٩

و المراد بهذه القاعدة أن الأحكام المبنية على العرف و العادة تتغير إذا تغيرت الأعراف و العادات، وكذلك الأحكام المتعلقة بالمصلحة تتغير إذا تغيرت وجه المصلحة .

فلو تغيرت العادة مثلاً في النقد إلى عملة جديدة، فإن الثمن يحمل على العملة الجديدة دون ما قبلها .

و هذا معنى قول الفقهاء : إنه اختلاف عصرٍ و زمان، لا اختلاف حجة و برهان .

أما الأحكام المبنية على الأدلة التي جاءت بها الشريعة فهي ثابتة لا تتغير .

و هذا ما يخطئ به كثير من الناس عند ذكر هذه القاعدة، فيحملونها على جميع الأحكام، و الحق أنها واردة فقط على الأحكام المتعلقة بالعرف أو المصلحة[١] .

تطبيق قضائي على اعتبار العرف مستنداً في الأحكام القضائية :

تطبيق ١ : ملخص القضية :

دعوى المدعي العام ضد المدعى عليه بانتهاك حرمة منزل جاره وسرقة مصوغات ذهبية وجهاز حاسب آلي محمول وأجهزة هواتف محمولة، وسرقة حرز بعد هتكه وبيعه والاستيلاء على ثمنه، وطلب إقامة حد السرقة، تم القبض على المدعى عليه بعد بلاغ مفاده تعرض أحد المنازل للسرقة وأن المبلغ يتهم جاره وبعد البحث والتحري قبض على المتهم وأقر بالسرقة المنسوبة إليه، أقر المدعى عليه بالدعوى وقرر أن المنزل لم يكن به أحد وكانت إحدى النوافذ مفتوح شباكها من الداخل والشبك الحديدي المركب من الخارج غير مثبت بمسامير من الأسفل ومثبت من الأعلى، وقد تنازل المدعي الخاص عن حقه، تقرير ناظري القضية عدم توفر كامل شروط السرقة إذ اختل فيها شرط الحرز حيث إن صاحب الحق الخاص قد حصل منه نوع تفريط في حفظ ماله إذ لم يحصن بيته جيداً، قررت المحكمة درء حد السرقة عن المدعى عليه، وتعزيره بالسجن و الجلد، تم تصديق الحكم من محكمة الاستئناف.

---

(١) ينظر أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ٢/ ٨٥٣.

السند الشرعي أو النظامي :

١- قوله ﷺ : (و الله لا يؤمن و الله لا يؤمن و الله لا يؤمن، قيل : من يا رسول الله ؟ قال : " من لا يأمن جاره بوائقه).

٢- قوله ﷺ : (**لا يدخل الجنة من لا يأمن جاره بوائقه**) .

٣- قال ابن قدامه : (الحرز ماعُدّ حرزاً في العرف) المغني ١٢/ ٤٢٧ .

٤- قال القرافي في الذخيرة : (ضابط الحرز ما لا يُعدُّ الواضع فيه مفرطاً) ١٢/ ١٦٦

تطبيق ٢ : ملخص القضية[1] :

ادعى المدعي بأنه اشترى من المدعى عليه مزرعة موصوفة في الدعوى بالثمن المذكور وسلمه جزء من الثمن ثم تبين له أن المزارع المجاورة لها أقل من ثمنها بكثير وأنه مغبون في هذه البيعة، ولذا طلب تقدير قيمة المزرعة وإعادة المبلغ الزائد الذي دفعه للمدعى عليه أو فسخ البيع، أقر المدعى عليه بما جاء في الدعوى ودفع بأن المدعي عاين المزرعة ما لا يقل عن خمس مرات ثم أصر على شرائها كما أن غيره طلب شراء المزرعة فأخبره بأنه قد باعها على المدعي ولذلك فهو غير مستعد بفسخ البيع أو تعويض المدعي، قررت المحكمة تكليف قسم الخبراء بتقدير قيمة المزرعة وقت بيعها فأفادوا بأن الثمن الذي بيعت به المزرعة فيه غبن على المشتري، المدعي غبن في البيعة المذكورة غبناً تجاوز الثلث أكثر من ست مرات و بضعف قيمتها ثلاث مرات بما يعتبر غبناً فاحشا ظاهراً، قضت المحكمة بثبوت وجود غبن فاحش على المدعي من البيعة المذكورة و حكمت بفسخ البيع المذكور وبموجبه يلزم المدعي بإعادة المزرعة المذكورة للمدعى عليه وإعادة المدعى عليه المبلغ الذي استلمه للمدعي، قنع المدعي بالحكم وعارض عليه المدعى عليه، قررت محكمة الاستئناف الموافقة على الحكم، تقدم المدعى عليه بالتماس إعادة نظر إلى محكمة الاستئناف فقررت بالأكثرية رفض الالتماس لعدم انطباق التعليمات عليه .

---

(١) مجموعة الأحكام القضائية ٢/ ١٧

المستند الشرعي أو النظامي للحكم :

١- قول ابن قدامة: «ولا تحديد للغن في المنصوص عن أحمد وقيل بالثلث وهو قول مالك لقول النبي ﷺ «والثلث كثير » أخرجه البخاري ومسلم قيل «بالسدس » وقيل «مالاً يتغابن الناس به في العادة لأن ما لا يرد الشرع به يرجع فيه إلى العرف » المغني ٦/ ٣٦-٣٧ .

٢- قول شيخ الإسلام ابن تيمية: «فلا يجوز أن يباع المسترسل إلا بالسعر الذي يباع فيه غيره، ولا يجوز لاحد استرسل إليه إن يغبن في الربح غبنا يخرج عن العادة ». الفتاوى ٢٩ / ٣٦٠

٣- قول المرداوي : «فتلخص أن المسترسل هو الجاهل بالقيمة سواء كان بايعاً أو مشترياً ». الإنصاف ٤/ ٣٩٧

٤- قول البهوتي: «والمراد هنا الجاهل بالقيمة من بائع و مشتر ولا يحسن يماكس فله الخيار إذا غبن المذكور الذي يخرج عن العادة لأنه حصل لجهله بالمبيع فثبت له الخيار ». كشاف القناع ٧/ ٤٣٥ .

المطلب السادس : مذهب الصحابي

تعريف الصحابي عند الأصوليين :

الصحابي عند علماء الأصول : هو من لقي النبي ﷺ و آمن به و لازمه زمناً طويلاً، حتى صار يطلق عليه اسم الصاحب عرفاً [١].

المراد بمذهب الصحابي :

هو مجموع الآراء الاجتهادية و الفتاوى الفقهية الثابتة عن واحد من صحابة رسول الله ﷺ .

---

(١) الكافي / ٢١٩/

أقوال العلماء في العمل بمذهب الصحابي :

بعد وفاة الرسول ﷺ تصدى لإفتاء المسلمين جماعة من الصحابة، عرفوا بالفقه و العلم و طول ملازمة الرسول و فهم القرآن و أحكامه، و قد صدرت عنهم عدة فتاوى في وقائع مختلفة، و عني بعض الرواة من التابعين و تابعي التابعين بروايتها و تدوينها، حتى إن منهم من كان يدونها مع سنن الرسول ﷺ، فهل هذه الفتاوى من المصادر التشريعية الملحقة بالنصوص بحيث إن المجتهد يجب أن يرجع إليها قبل أن يرجع للقياس ؟ أو هي مجرد آراء فردية اجتهادية ليست حجة على المسلمين ؟.

اتفق العلماء في هذه المسألة على أمور و اختلفوا في أمور على التفصيل التالي[1]:

١/ الأمور المتفق عليها :

(أ) إن قول الصحابي فيما لا يدرك بالرأي و العقل يكون حجة على المسلمين ؛ لأنه لا بد أن يكون ما قاله عن سماع من الرسول ﷺ و هذا ما يسمى عند علماء الحديث بالحديث الموقوف الذي له حكم المرفوع .

(ب) قول الصحابي الذي لا يعرف له مخالف من الصحابة يكون حجة على المسلمين ؛ لأن اتفاقهم على حكم واقعة مع قرب عهدهم بالرسول ﷺ و علمهم بأسرار التشريع و اختلافهم في وقائع كثيرة غيرها، دليل على استنادهم إلى دليل قاطع .

كاتفاقهم على توريث الجدة السدس، فهو حكم واجب الاتباع، و لم يعرف فيه خلاف بين العلماء .

(ج) قول الصحابي لا يعتبر حجة ملزمة على صحابي آخر مثله – فيما لم يتم الاتفاق عليه–.

---

(١) أصول السرخسي ٢/ ١١٠، علم أصول الفقه، خلاف/ ٩٤/ ، الكافي / ٢٢٠/ .

٢-محل الخلاف :

قول الصحابي الصادر عن رأي و اجتهاد، و هذا هو الذي حصل فيه اختلاف، هل يكون حجة على من جاء بعدهم أم لا ؟.

- ذهب الشافعية – في الجديد- : إلى أن مذهب الصحابي ليس بحجة مطلقاً .
- بينما ذهب الجمهور من الحنفية و المالكية و الحنابلة إلى أنه حجة .

ولكلٍ من الفريقين أدلته التي تبحث في الكتب المطولة .

٣-تطبيقات فقهية على الاختلاف بالعمل بقول الصحابي :

١/ ذهب الحنفية إلى أن أقل الحيض ثلاثة أيام، عملاً بقول ابن مسعود رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ :" إن أقل الحيض ثلاثة أيام" (١).

٢/ ذهب الحنفية و المالكية و الحنابلة إلى أن المطلقة طلاقاً بائناً في مرض الموت إذا مات مطلِقها فإنها ترثه (٢) و حجتهم في ذلك قضاء عثمان رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ بذلك عندما طلق عبد الرحمن بن عوف امرأته ألبتة و هو مريض فورثها عثمان منه بعد انقضاء عدتها . (٣)

بينما ذهب الشافعية إلى عدم توريثها (٤).

٣/ زكاة حليّ المرأة (٥):

- ذهب الجمهور إلى أن ما تلبسه المرأة من حلي لا زكاة فيه إذا نوت عند شراءِ الزينة

---

(١) أصول السرخسي ٢/ ١١٠ .

(٢) مع اختلاف الفقهاء بعد ذلك في شرط توريثها، فاشترط الحنفية أن تكون في العدة، و اشترط الحنابلة عدم تزوجها، و اشترط الحنابلة عدم تزوجها، و لم يشترط المالكية شيئاً من ذلك، و قد سبقت المسألة في مباحث الأهلية .

(٣) الموطأ، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ح ٤/ ٤٤٨.

(٤) الأم للشافعي ٥/ ٢٣٥ (تراجع)

(٥) ينظر أثر الأدلة المختلف فيها ، البغا / ٣٦٥/ .

وكان ضمن حدود العرف، و ليس فيه إسراف، واستدل المالكية لذلك بمذهب عائشة وعبدالله بن عمر -رضي الله عنهما- .

- و ذهب الحنفية إلى وجوب الزكاة في حلّي المرأة و استدلوا بمذهب بعض الصحابي كأبي موسى الأشعري، و عبد الله بن مسعود و غيرهما، و منه قول ابن مسعود: «في الحليّ زكاة».

و غيرها من المسائل .

و قد رجح الدكتور وهبة الزحيلي - رَحِمَهُ ٱللَّهُ -[١]، أنّ مذهب الصحابي لا يعد دليلاً شرعياً يجب العمل به، كالكتاب و السنة ؛ لأن الحجية تحتاج إلى دليل صريح من الكتاب و السنة، و لا دليل فيهما على اتباع آراء الصحابة، كما أن الأدلة تثبت مخالفة التابعين للصحابة في اجتهاداتهم الفردية، و لو كان مذهبهم حجة لوجب على التابعين اتباعهم، و لكانوا آثمين بالمخالفة .

و بناء على ذلك فإن الراجح هو أن قول الصحابي يفيد في ترجيح اجتهاد على آخر ليس إلا .

تطبيق قضائي على اعتبار قول الصحابي في الأحكام القضائية :

ملخص القضية[٢]:

ادعى المدعي ضد المدعى عليه أنه أودع لديه مبلغاً من المال و قدره ثمانية و ثلاثون ألف ريال سعودي، و سبعة عشر ألف ليرة سورية، حيث سافر و أنه سيأخذ منه الوديعة بعد عودته، و أنه لما عاد من السفر، طلب المدعي من المدعى عليه الأمانة، فأخبره بأنها سرقت مع غيرها من المحتويات و أنه لم يبق له سوى ألفان و خمسمائة ريال لأنه وضع هذا المبلغ أعلى التجوري فلم تتم سرقته، و أضاف المدعي في دعواه أنه لم يعهد المدعي إلا أميناً و طلب الفصل في القضية و إعطائه باقي المبلغ المودع لديه، أجاب المدعى عليه بالمصادقة على الدعوى جملة و تفصيلاً و قرر أنه حفظ الأمانة في تجوري بغرفة والدته، و هي أكثر الغرف أماناً، و هي مقفلة طوال الوقت، و أنّ هذا التجوري داخل خزانة و هو يحفظ به أمواله الخاصة و أوراقه المهمة و أن المفاتيح مع والدته لأنه يخرج للعمل صباحاً و لا يعود إلا في الليل، و أن لديه أمانات كثيرة، و كثيراً ما يتصل بوالدته ليطلب منها تسليم الأمانات إلى أهلها و أنّ والدته أخبرته بأنه تم كسر قفل الخزانة و التجوري و سرقة ما فيها، و أنه اتصل على الشرطة و حضرت لأخذ البصمات و لم

(١) الوجيز د، الزحيلي / ١٠٧/

(٢) مجموعة الأحكام القضائية ٦/ ٢١ .

يعثر على السارق، تمت الكتابة لهيئة الخبراء وهيئة النظر للإفادة عن مكان حفظ الأمانة و هل هو آمن، فورد القرار بأن المكان آمن و مؤمن من جميع الجهات و أن التجوري صغير داخل خزانة ملابس و هو مكان آمن، قرر ناظر القضية أنه نظراً لعدم وجود تعد من المدعى عليه أو تفريط بحفظ الأمانة، و لما جاء في أسباب الحكم و النصوص الشرعية، فقد صدر الحكم برد الدعوى، تم إجراء اللازم حيال أخذ يمين المدعى عليه على أن المبلغ قد سرق منه و أنه لم يقصر بالحفظ، صدر قرار محكمة الاستئناف بالمصادقة على الحكم .

المستند الشرعي و النظامي للحكم :

١- روى الدار قطني عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال « **ليس على المودع ضمان**»

٢- قال الحجاوي في مختصر الزاد « ويقبل قول المودع في ردها إلى ربها أو غيره بإذنه وعدم التفريط» قال الشيخ ابن عثيمين معلقاً وإن تلفت مع ماله من باب أولى بأن احترقت أو سرقها السراق دون أن يتأثر ماله بذلك فلا ضمان على المودع لأنه أمن قبض المال بإذن مالكه والقاعدة في الأمن أنه لا يضمن ما تلف تحت يده إلا بتعد أو تفريط بدليل قوله تعالى « ما على المحسنين من سبيل» . ٢٨٧/ ١٠الممتع « ويلزمه حفظها في حرز مثلها .١٦/ ٩-

٣- قال الموفق في المقنع : « وهي أمانة لا ضمان عليه فيها إلا أن يتعدى" ٧/ ١٦

٤- قال في الشرح الكبير : " وهي أمانة لا ضمان عليه فيها إلا أن يتعدى وإن تلفت من بين ماله لم يضمن في أصح الروايتين، وجملة ذلك أن الوديعة أمانة إذا تلفت من غير قصد ولا تفريط من المودع فليس عليه ضمان سواء ذهب معها شيء من مال المودع أو لم يذهب هذا قول أكثر أهل العلم روى ذلك **عن أبي بكر وعلي وابن مسعود رضى الله عنهم** وبه قال شريح والنخعي ومالك وأبو الزناد والثوري والشافعي وأصحاب الرأي وروى الدار قطني عن عمرو بن شعيب عن أبيه أن النبي ﷺ قال «**ليس على المودع ضمان**» ولأن المستودع مؤتمن فلم يضمن ما تلف من غير تعديه ولا تفريطه كما لو ذهبت مع ماله ولأن المستودع إنما يحفظها

لصاحبها متبرعا من غير نفع يرجع إليه فلو لزمه الضمان لامتنع الناس عن الاستيداع وذلك مضر»

وقال أيضا في الشرح الكبير ١٦/ ٢٦« و إن دفع الوديعة إلى من يحفظ ماله كزوجته أو عبده لم يضمن نص عليه احمد وهو قول أبي حنيفة لأنه حفظها بما يحفظ به ماله أشبه ما إذا حفظها بنفسه» قال في الإنصاف وهذا المذهب بلا ريب ونص عليه، وعليه جماهير الأصحاب

المطلب السابع شرع من قبلنا

تعريفه :

المراد به الأحكام الشرعية التي أخبرنا الشارع بأنها كانت شريعة لأحد الأنبياء أو الرسل الذين أرسلهم الله، و ثبت ذلك بنص من القرآن أو السنة الصحيحة أو المقبولة، بل اشترط الإمام أحمد لثبوت ذلك أن يثبت بدليل مقطوع به من كتاب أو سنة متواترة، و ألحق بعض الحنابلة بذلك خبر الآحاد .

و لا يثبت كون ذلك شريعة لهم بالرجوع إلى كتبهم كالتوراة أو الإنجيل لما هو معلوم من وقوع التحريف و التبديل فيها [(١)].

أنواع شرع من قبلنا و حكمه : ينقسم شرع من قبلنا إلى أربعة أقسام :

١/ الأحكام التي لم يرد ذكرها في شريعتنا لا في كتاب و لا في سنة فهذه لا تكون شرعاً لنا بلا خلاف[(٢)] .

٢/ الأحكام التي نقلت في شريعتنا مقترنة بما يدل على أنها مشروعة في حقنا مثل الصيام و الأضحية، فهذه لا خلاف في أننا متعبدون بها و أنها شرعٌ لنا، بل كانت شريعة لبني اسرائيل .

٣/ الأحكام التي نقلت مقترنة بدليل يدل على أنها منسوخة في حقنا، كتحريم الغنائم، و قطع الثوب لتطهيره، فهذه الأحكام لا خلاف في أنها ليست شرعاً لنا .

---

(١) أصول السرخسي ٢/ ١٠٠، شرح الكوكب المنير ٤/ ٤١٤

(٢) الوسيط في أصول الفقه ١/ ٣٩٢

و هذان النوعان الأخيران لا يدخلان أصلاً في موضوع البحث ؛لأنها من الأمور المنصوص عليها و ليست من الأمور المسكوت عنها .

٤/ ما قصه الله علينا من شرائع من قبلنا و أخبرنا به، ثم سكت عنه، فلم يخبرنا بأنها مشروعة في حقنا، و لم ينسخها أو ينكرها أي لم يثبت دليل شرعي ناسخ لها، و كتشريع القصاص في قوله تعالى : : ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾[المائدة:٤٥]، و هذا إخبار بشريعة الله التي أنزلها في التوراة .

و كتشريع قسمة الماء في قوله تعالى : ﴿وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ ٱلْمَآءَ قِسْمَةٌۢ بَيْنَهُمْ ۖ كُلُّ شِرْبٍ مُّحْتَضَرٌ﴾ [القمر: ٢٨]، و هذه في شريعة نبي الله صالح عليه السلام[١] .

و قد وقع الخلاف في هذا القسم المسكوت عن بيان تقريره و تشريعه لرسول الله ﷺ و أمته، فهل هو شرع لنا أم لا ؟.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين [٢]:

الأول : و هو قول جمهور الحنفية و المالكية و بعض الشافعية و رواية راجحة عن أحمد : أن ما صح من شرع من قبلنا يكون شرعاً لنا .

الثاني : و هو القول الراجح عند الشافعية : أن شرع من قبلنا ليس شرعاً لنا .

مسائل تطبيقية على هذا الدليل :

١/ ذكر الفقهاء أن قسمة المهايأة (قسمة المنافع) كحق الشرب و سكنى دار واحدة بين شريكين كأن يكون لهذا يوماً و لهذا يوماً أو لهذا شهراً و لهذا شهراً، قد ثبت بهذا الدليل، حيث

---

(١) المرجع السابق، بنفس الموضع، علم أصول الفقه، خلاف / ٩٣-٩٤/

(٢) أصول السرخسي ٢/ ١٠٠، فواتح الرحموت ٢/ ١٨٤، فتح الغفار / ٣٤٦/، المستصفى / ١٦٥/، شرح الكوكب المنير ٤/ ٤١٢-٤١٤، الوسيط١/ ٣٩٣-٣٩٤

استدلوا بقوله تعالى في قصة ناقة صالح [(١)]: ﴿وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُّحْتَضَرٌ﴾ [القمر:٢٨]

٢/ استدل الفقهاء على جواز الجعالة (الوعد بالمكافأة لقاء عملٍ معينٍ) بقوله تعالى في قصة يوسف عليه السلام : ﴿وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾[يوسف:٧٢]. [(٢)]

٣/ استدل الحنفية بقوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنفَ بِالْأَنفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ [المائدة: ٤٥] على قتل المسلم بالذمي، و قتل الرجل بالمرأة بإطلاق قوله تعالى : ﴿ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ بالآية السابقة[(٣)].

٤/ استدل الحنابلة على جواز جعل المنفعة مهراً بقوله تعالى : ﴿ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ ﴾ [القصص: ٢٧] في شريعة شعيب عليه السلام[(٤)].

تطبيق قضائي لاعتماد شرع من قبلنا في الأحكام القضائية :

ملخص القضية [(٥)]:

دعوى المدعى وكالة ضد المدعى عليه وكالة ومضمون الدعوى أن المدعي أصالة سلم للمدعى عليه أصالة مبلغاً و قدره مليونان وخمسمائة وثمانية عشر ألفاً ومئتان وتسعون ريالاً سلفةً ولم يردها المدعى عليه وطالب المدعى وكالة إلزام المدعى عليه أصالة بتسليم المبلغ المدعى به لموكله، أجاب المدعى عليه وكالة بالإنكار، سأل ناظر القضية المدعى وكالة عن بينته فأبرز كمبيالة تتضمن اقراراً منسوباً للمدعى عليه أصالة يتضمن صحة الدعوى، جرى عرض الكمبيالة على المدعى عليه وكالة فأنكرها وقرر أنها غير صحيحة، وجه ناظر القضية سؤالا للمدعي وكالة عن كيفية استلام المدعى عليه أصالة المبلغ من موكله فأجاب المدعي وكالة انه استلم المبلغ من موكله نقداً، قرر ناظر القضية بأنه نظراً إلى أن المدعى وكالة ذكر أن

(١) الهداية ٩/ ٤٥٥، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٤٩٨-٤٩٩، مغني المحتاج ٤/ ٤٢٦، المغني ٨/ ١٧٤، وينظر أثر الأدلة المختلف فيها / ٥٤٧-٥٤٩

(٢) الوجيز، د الزحيلي / ١٠٤/

(٣) علم أصول الفقه، خلاف / ٩٤/

(٤) الوجيز، د الزحيلي / ١٠٤/

(٥) مجموعة الأحكام القضائية ٤/ ٩٣

موكله سلم للمدعى عليه المبلغ نقداً وهذا أمر تبعده العادة إذ يبعد عادة أن يسلم شخص لآخر مبلغا كبيراً جدا عداً ونقداً ولما جاء في حيثيات القضية من نصوص شرعية فقد صدر الحكم برد الدعوى وإخلاء سبيل المدعى عليه و أفهم ناظر القضية المدعى وكالة بأن لموكله يمين المدعى عليه مغلظة في الصيغة متى طلبها فأبى طلبها وقرر المدعى عليه وكالة أن موكله مستعد ببذل اليمين عند طلبها منه، صدق الحكم من محكمة الاستئناف .

المستند الشرعي أو النظامي للحكم :

١-ما أخرجه البخاري ومسلم من حديث أبى هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال: رسول الله ﷺ :(بينما امرأتان معهما ابناهما جاء الذئب فذهب بابن إحداهما فقالت هذه لصاحبتها إنما ذهب بابنك أنت وقالت الأخرى إنما ذهب بابنك أنت فتحاكما إلى داود فقضى به للكبرى فخرجتا إلى سليمان بن داود عليهما السلام فأخبرتاه فقال : ائتوني بالسكين أشقه بينكما، فقالت الصغرى : لا تفعل يرحمك الله هو ابنها فقضى به للصغرى) . قال ابن القيم في الطرق الحكمية بعد أن ساق الخبر: " إن الإقرار إذا كان لعلة اطلع عليها الحاكم لم يلتفت إليه ولذلك ألغينا إقرار المريض مرض الموت بمال لوارثه لانعقاد سبب التهمة واعتماداً على قرينه الحال في قصد تخصيصه وممن خرج الحديث السابق الإمام النسائي وقد ترجم عليه تراجم عدة منها قوله «الحكم بخلاف ما يعترف به المحكوم له إذا تبن للحاكم أن الحق في غير ما اعترف به " . قال ابن القيم معلقاً على هذه الترجمة في إعلام الموقعين ٤/ ٣٧١ : (هذا هو العلم استنباطا ودليلاً) .

٢- قال العز بن عبدالسلام في قواعده ٢/ ١٢٥ القاعدة في الأخبار و الدعاوى والشهادات والاقارير وغيرها أن ما كذبه العقل أو جوزه وإحالته العادة فهو مردود وما أبعدته العادة من غير إحالة فله رتب في البعد والقرب قد يختلف فيها فما كان أبعد وقوعا فهو أولى بالرد وما كان أقرب وقوعا فهو أولى بالقبول وبينهما رتب متفاوتة .

تدريبات الوحدة الحادية عشرة

١- بين نوع الاستصحاب في الأمثلة التالية :

م	المثال	نوع الاستصحاب
١	ادعى ثيوبة امرأة تزوجها على أنها بكر	
٢	استصحاب وصف الطهارة	
٣	من علمت حياته في وقت ثم شككنا بوفاته	

٢- أعطي مثالاً لكل مما يلي :

-العرف القولي : ....

-العرف العملي : ....

-العرف العام : ....

-العرف الخاص : ....

٣- بالعودة إلى مدونة الأحكام القضائية، اذكري ملخصاً لقضية من القضايا، كان المستند الشرعي فيها هو العرف، مع ذكر المستند .

ملخص القضية :

المستند الشرعي :

الفصل الخامس

القواعد الأصولية اللغوية

المبحث الأول :حروف المعاني

المبحث الثاني : أقسام اللفظ باعتبار وضع اللفظ للمعنى

المبحث الثالث : أقسام اللفظ باعتبار استعماله في المعنى الموضوع له

المبحث الرابع : أقسام اللفظ باعتبار دلالته على المعنى

المبحث الخامس : كيفية دلالة اللفظ على المعنى المستعمل فيه

الوحدة الدراسية الثانية عشرة

حروف المعاني

وتشمل :

- **المطلب الأول** : حروف العطف
- **المطلب الثاني** : حروف الجر

أهداف الوحدة :

يتوقع في نهاية الوحدة أن يكون الطالب قادراً على أن :

١-يعرّف حروف المعاني

٢-يذكر أنواع حروف المعاني

٣-يشرح استعمالات كل حرف مع أمثلة على ذلك

تمهيد

جاءت الأحكام التشريعية بلغة العرب، وذلك أنّ استنباطها إنما هو من كتاب الله عَزَّوَجَلَّ وسنة رسوله ﷺ وكلاهما نزل باللغة العربية، ولذا فإنّ فهم الأحكام الشرعية الواردة فيهما إنما يتوقف على فهم أساليب العرب وطرق دلالة الألفاظ عندهم .

ولقد عني علماء أصول الفقه بوضع قواعد خاصة بالدلالات اللغوية توصلوا إليها عن طريق استقراء الأساليب العربية و عباراتها ومفرداتها .

وفيما يأتي بيان لأهم تلك القواعد اللغوية .

المبحث الأول: حروف المعاني

أنواع الحروف :

الحروف في اللغة العربية تأتي على نوعين [1]:

- **النوع الأول** : حروف مبنى وهي الحروف الثمانية والعشرون التي تتألف منها الكلمات وتسمى بالحروف الأبجدية .

- **النوع الثاني** : حروف معنى وهي الحروف التي يؤتى بها لمعنى من المعاني، كما يقال : الباء للإلصاق أو التبعيض، ومن لابتداء الغاية .....

وقد عني علماء اللغة العربية والأصول في بيان المعاني التي تأتي لها هذه الحروف لما لها من أهمية وأثر في استنباط الأحكام الشرعية .

ونتوقف مع بعض الحروف التي تشتد الحاجة إليها ويكثر توقف قسم من مسائل الفقه واستنباطها من النصوص على استعمالاتها، ومنها :

المطلب الأول : حروف العطف [2] :

وأهمها : (الواو - الفاء- ثمّ- بل- لكن - أو - حتى)

أ-حرف الواو : إضافة لكون الواو من حروف العطف فهي تدل على مطلق الجمع : أي مطلق التشريك بين كل من المعطوف والمعطوف عليه في الحكم، بقطع النظر عن ملاحظة أي ترتيب بينهما، كقوله تعالى : ﴿فَأَنجَيْنَٰهُ وَأَصْحَٰبَ ٱلسَّفِينَةِ﴾ [العنكبوت: ١٥]. ومن هنا استدل الحنفية على عدم وجوب الترتيب بالوضوء، إذ إن الله عَزَّوَجَلَّ عطف بين الأحكام بحرف الواو

---

(١) الكافي : د الخن / ٢٤١/

(٢) أصول السرخسي ١/ ٢١٥، الكافي / ٢٤١/ ، مباحث الكتاب والسنة،د. البوطي /١٧٨/ ، أصول الفقه، أبو النور زهير ٢/ ٢٧١

الذي لا يفيد الترتيب بل مطلق الجمع[١] فقال: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ﴾ [المائدة: ٦].

ب-**حرف الفاء**: وإضافة إلى العطف فهي تدل على ثلاثة أمور:

١-الترتيب: كقوله تعالى ﴿فَأَزَلَّهُمَا ٱلشَّيْطَـٰنُ عَنْهَا فَأَخْرَجَهُمَا مِمَّا كَانَا فِيهِ﴾ [البقرة: ٣٦]

٢-التعقيب: والمراد به حصول المعطوف عقب المعطوف عليه دون تراخ، كقول القائل: دخل زيد فعمرو، فهو يفيد أنّ زيداً دخل أولاً ثم أعقبه دخول عمرو مباشرة.

٣-السببية: كقوله تعالى: ﴿فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيْهِ﴾ [القصص:١٥]

ج-**حرف ثمّ**: وتأتي ثمّ للتشريك في أصل الحكم والترتيب والتراخي، ومعنى التراخي أن يكون بين المعطوف والمعطوف عليه مهلة، كقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِن كُنتُمْ فِى رَيْبٍ مِّنَ ٱلْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَـٰكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ﴾ [الحج: ٥].

د-**حرف بل**: وهي تأتي للعطف والإضراب:

- فأما التي للإضراب[٢] فهي التي تأتي بعدها جملة: كقوله تعالى: ﴿أَمْ يَقُولُونَ بِهِۦ جِنَّةٌۢ بَلْ جَآءَهُم بِٱلْحَقِّ﴾ [المؤمنون: ٧٠].

- وأما التي للعطف: فهي التي يليها لفظ مفرد، كقول القائل: ما قام زيد بل عمرو، وهنا:

أ-إن تقدمها أمر أو إيجاب فهي تجعل ما قبلها كالمسكوت عن حكمه، ويثبت الحكم لما بعدها، مثل: اضرب زيداً بل عمراً، فهنا صار ضرب زيد مسكوت عته والمطلوب ضرب عمرو.

ب-وإن تقدمها نفي أو نهي فهي لتقرير ما قبلها على حاله وإعطاء ضد حكمه لما بعدها.

---

(١) أما الشافعية الذين قالوا بوجوب الترتيب فقد استدلوا بأدلة أخرى غير هذه الآية.

(٢) الإضراب: أن تلغي ما قبلها و تثبت ما بعدها.

مثل : ما قام زيد بل عمرو، فهنا زيد لم يقم، أما عمرو فقد قام .

هـ- حرف لكن : وتأتي على نوعين أيضاً :

١ - مشددة، وتكون هنا حرف ابتداء لا يعمل، كقوله تعالى : ﴿فَلَمْ تَقْتُلُوهُمْ وَلَٰكِنَّ ٱللَّهَ قَتَلَهُمْ﴾ [الأنفال: ١٧]

٢ - مخففة : وهنا :

أ-إن وليها كلام فهي حرف ابتداء وليست عاطفة .

ب-وإن وليها مفرد فهي عاطفة بشرطين :

الأول : أن يتقدمها نفي أو نهي نحو : ما قام زيد لكن عمرو

الثاني : أن لا تقترن بالواو، فإذا اقترنت بالواو كانت هي العاطفة .

ز- حرف أو:

وهي إما أن تدخل في الجملة الخبرية أو الطلبية :

أولاً – إن دخلت على الجملة الخبرية، فإنها تفيد :

١ -الشك : كقوله تعالى : ﴿قَالُواْ لَبِثْنَا يَوْمًا أَوْ بَعْضَ يَوْمٍ﴾ [المؤمنون: ١١٣]

٢ -الإبهام : كقوله تعالى : ﴿وَإِنَّآ أَوْ إِيَّاكُمْ لَعَلَىٰ هُدًى أَوْ فِي ضَلَٰلٍ مُّبِينٍ﴾ [سبأ:٢٤]

ثانياً – وأما التي تدخل في الجملة الطلبية فهي تأتي :

١ -للتخيير بين شيئين يمنع الجمع بينهما، كقول القائل : تزوج هنداً أو أختها . ومنها قوله تعالى في كفارة اليمين : ﴿فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المائدة: ٨٩] .فأو هنا عند جمهور العلماء للتخيير.

٢-الإباحة : وذلك عندما تقع بين أمرين يجوز الجمع بينهما كقول القائل : جالس العلماء أو الصالحين .

و-حرف حتى : تأتي على ثلاثة أوجه :

١-عاطفة : فتدل على ما تدل عليه الواو، أي دون ترتيب ولا تعقيب، وتنفرد عنها بأنها تدل على أنّ ما بعدها من تمام ما قبلها أو جزء منه . كقول القائل : أكلت السمكة حتى رأسها.

٢-انتهاء الغاية : كقوله تعالى : ﴿سَلَٰمٌ هِيَ حَتَّىٰ مَطْلَعِ ٱلْفَجْرِ﴾ [القدر:٥]، و قوله تعالى : ﴿وَكُلُوا۟ وَٱشْرَبُوا۟ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ﴾ [البقرة: ١٨٧].

٣-التعليل : كقوله تعالى : ﴿وَلَا يَزَالُونَ يُقَٰتِلُونَكُمْ حَتَّىٰ يَرُدُّوكُمْ عَن دِينِكُمْ إِنِ ٱسْتَطَٰعُوا۟﴾ [البقرة: ٢١٧] .

٤-الاستثناء : ومنها قوله تعالى : ﴿وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّىٰ يَقُولَآ إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ﴾ [البقرة: ١٠٢]، أي ما يعلمان من أحد السحر إلا بعد أن يقولا له إنما نحن فتنة فلا تكفر.

المطلب الثاني : حروف الجر [(١)]

وأهمها (إلى - الباء -على -من - في -عن - الكاف -- اللام)

أ- حرف إلى : وتأتي لمعان عدّة من أبرزها وأهمها :

١-انتهاء الغاية : كقوله تعالى : ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا۟ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ﴾ [البقرة: ١٨٧]، و لا يدخل ما بعدها في حكم ما قبلها إلاّ إذا وجدت قرينة تدل على ذلك الدخول، كقول القائل : قرأت القرآن إلى آخره .

٢-المعيّة : كقوله تعالى : ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَهُمْ إِلَىٰٓ أَمْوَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢] والمعنى لا تأكلوا أموال اليتامى مضمومة إلى أموالكم .

---

(١) : الكافي / ٢٥٥/ ومابعدها، أصول الفقه، أبو النور زهير ٢/ ٢٧٦/ ومابعدها، مباحث الكتاب والسنة، / ١٦٥/ ومابعدها .

ب-**حرف الباء** : ولها معان كثيرة أشهرها :

١ - الإلصاق : ومعناه الدلالة على قبض الشيء من جسمه أي بشكل مباشر[1] .كقول القائل : أمسكت بزيد : أي ألصقت اليد بجسمه بحيث يصعب عليه الانفلات .

ويذكر الفقهاء مثالاً لعملها هذا بقوله تعالى : ﴿وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ [المائدة: ٦] فقد فسّر الفقهاء الحنفية الباء هنا بأنها للإلصاق أي التصاق اليد بالرأس مباشرة وهي تساوي ربع الرأس، فقالوا : الواجب في مسح الرأس بالوضوء هو ربع الرأس .

٢-المصاحبة : كقوله تعالى : ﴿قِيلَ يَا نُوحُ اهْبِطْ بِسَلَامٍ مِّنَّا وَبَرَكَاتٍ﴾ [هود: ٤٨] أي اهبط مصحوباً بسلام .

٣-الاستعانة : كقوله تعالى : ﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ﴾ .

٤-السببية : كقوله تعالى : ﴿فَكُلًّا أَخَذْنَا بِذَنبِهِ﴾ [العنكبوت: ٤٠]

٥-الظرفية : كقوله تعالى : ﴿وَلَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ بِبَدْرٍ﴾ [آل عمران: ١٢٣]

٦-البدل : أي أنها تدل على الاستغناء بما قبلها عمّا بعدها، كقوله تعالى : ﴿قَالَ أَتَسْتَبْدِلُونَ الَّذِي هُوَ أَدْنَىٰ بِالَّذِي هُوَ خَيْرٌ﴾ [البقرة: ٦١].

٧-التبعيض : وهو تفسير الشافعية للمراد بالباء بقوله تعالى : ﴿وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ [المائدة: ٦] قالوا : أي امسحوا بعضًا من رؤوسكم، و أقله ثلاث شعرات .

٨-القسم : كقول القائل : أقسم بالله لأفعلنّ كذا وكذا

ج – **حرف على** : ولها معان عدّة أهمها :

١-الاستعلاء : وهو إما حسياً كقوله تعالى : ﴿وَعَلَيْهَا وَعَلَى الْفُلْكِ تُحْمَلُونَ﴾ [المؤمنون: ٢٢]. أو معنوياً كقوله تعالى : ﴿تِلْكَ الرُّسُلُ فَضَّلْنَا بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ [البقرة: ٢٥٣]

---

(١) المرجع الأخير ١٧٠

٢-المصاحبة : كقوله تعالى : ﴿وَإِنَّ رَبَّكَ لَذُو مَغْفِرَةٍ لِّلنَّاسِ عَلَىٰ ظُلْمِهِمْ﴾ [الرعد: ٦] . أي لذو مغفرة للناس مع ظلمهم .

٣-التعليل : كقوله تعالى : ﴿وَلِتُكَبِّرُوا اللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَاكُمْ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾ [البقرة: ١٨٥].

٤-الظرفية : كقوله تعالى : ﴿وَدَخَلَ الْمَدِينَةَ عَلَىٰ حِينِ غَفْلَةٍ مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [القصص:١٥] . أي في حين غفلة من أهلها .

ولها معان أخرى متعددة.

د- **حرف من** : ومن استعمالاتها :

١-ابتداء الغاية : وهو أكثر ما تدل عليه، وتكون الغاية مكانية، كقوله تعالى: ﴿سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَىٰ بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِّنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى﴾ [الإسراء:١] .أو زمانية، كما في الحديث : (فمطرنا من الجمعة إلى الجمعة)[(١)]

٢-التبعيض : كقوله تعالى : ﴿مِّنْهُم مَّن كَلَّمَ اللَّهُ﴾ [البقرة: ٢٥٣]

٣-بيان الجنس : كقوله تعالى : ﴿فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ﴾ [الحج: ٣٠]

٤-التعليل : كقوله تعالى : ﴿مِّمَّا خَطِيئَاتِهِمْ أُغْرِقُوا فَأُدْخِلُوا نَارًا﴾ [نوح: ٢٥]

٥-البدل : كقوله تعالى : ﴿أَرَضِيتُم بِالْحَيَاةِ الدُّنْيَا مِنَ الْآخِرَةِ﴾ [التوبة: ٣٨].

هـ - **حرف في** :

١-الظرفية : وتكون إما زمانية أو مكانية كقوله تعالى : ﴿الم ﴿١﴾ غُلِبَتِ الرُّومُ ﴿٢﴾ فِي أَدْنَى الْأَرْضِ وَهُم مِّن بَعْدِ غَلَبِهِمْ سَيَغْلِبُونَ ﴿٣﴾﴾ [الروم: ١-٣] فقوله في أدنى الأرض دلّت على الظرفية المكانية، وقوله في بضع سنين دلّت على الظرفية الزمانية .

---

(١) البخاري، كتاب الاستسقاء، باب إذا استشفعوا إلى الإمام ليستسقي لهم، ح٩٧٣، ١/ ٣٤٥.

٢-المصاحبة : كقوله تعالى : ﴿قَالَ ٱدْخُلُواْ فِىٓ أُمَمٍ قَدْ خَلَتْ مِن قَبْلِكُم مِّنَ ٱلْجِنِّ وَٱلْإِنسِ فِى ٱلنَّارِ﴾ [الأعراف: ٣٨]

٣-التعليل : كقوله تعالى على لسان امرأة العزيز : ﴿قَالَتْ فَذَٰلِكُنَّ ٱلَّذِى لُمْتُنَّنِى فِيهِ﴾ [يوسف: ٣٢]

٤-الاستعلاء : كقوله تعالى : ﴿وَلَأُصَلِّبَنَّكُمْ فِى جُذُوعِ ٱلنَّخْلِ﴾ [طه: ٧١] أي على جذوع النخل .

٥-المقايسة : وهي الداخلة بين مفضول سابق وفاضل لاحق، كقوله تعالى : ﴿فَمَا مَتَٰعُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا فِى ٱلْءَاخِرَةِ إِلَّا قَلِيلٌ﴾ [التوبة: ٣٨] .

و- حرف عن :

١-المجاوزة : كقوله تعالى : ﴿فَلْيَحْذَرِ ٱلَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِۦٓ أَن تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [النور: ٦٣] .

٢-البدل : كقوله تعالى : ﴿وَٱتَّقُواْ يَوْمًا لَّا تَجْزِى نَفْسٌ عَن نَّفْسٍ شَيْـًٔا﴾ [البقرة: ٤٨]

٣- التعليل : كقوله تعالى : ﴿وَمَا نَحْنُ بِتَارِكِىٓ ءَالِهَتِنَا عَن قَوْلِكَ﴾ [هود: ٥٣] .

٤-الظرفية : وتكون حينئذ بمعنى بعد، كقوله تعالى : ﴿لَتَرْكَبُنَّ طَبَقًا عَن طَبَقٍ﴾ [الانشقاق: ١٩]

ز- حرف الكاف : تأتي الكاف حرفاً في أكثر أحوالها وتكون لمعانٍ، منها :

١-التشبيه : كقول القائل : زيد كالأسد .

٢-التأكيد : كقوله تعالى : ﴿لَيْسَ كَمِثْلِهِۦ شَىْءٌ ۖ وَهُوَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْبَصِيرُ﴾ [الشورى: ١١] .

ل- حرف اللام :

١-الاستحقاق : وهي التي تقع بين معنى وذات، وتدل حينئذٍ على استحقاق الذات، كقولنا : العزة لله، والملك لله .

٢-الاختصاص : وهي التي تقع بين ذاتين، مثل الجنة للمؤمنين .

٣-الملك : كقوله تعالى : ﴿لَهُۥ مَا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِي ٱلْأَرْضِ﴾ [البقرة: ٢٥٥]

٤-التعليل : كقوله تعالى : ﴿وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾ [النحل: ٤٤]

٥-الظرفية : كقوله تعالى : ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ إِلَىٰ غَسَقِ ٱلَّيْلِ﴾ [الإسراء: ٧٨]

٦-العاقبة : كقوله تعالى : ﴿فَٱلْتَقَطَهُۥٓ ءَالُ فِرْعَوْنَ لِيَكُونَ لَهُمْ عَدُوًّا وَحَزَنًا﴾ [القصص: ٨] .

تدريبات الوحدة الثانية عشرة

١ - بيّن نوع الحرف الذي وضع تحته خط في الآيات التالية، مع بيان الدلالة التي استعمل فيها

الآية	نوع الحرف	الدلالة
-فأنجيناه و أصحاب السفينة		
-قالوا لبثنا يوماً أو بعض يوم		
-و عليها و على الفلك تحملون		
-أرضيتم بالحياة الدنيا من الآخرة		
-ليس كمثله شيء و هو السميع العليم		

٢ - اذكر الحروف التي تستعمل للدلالات التالية :

م	الدلالة	الحرف
١	الظرفية	
٢	التبعيض	
٣	الاستعلاء	
٤	انتهاء الغاية	
٥	التعقيب	

الوحدة الدراسية الثالثة عشرة

أقسام اللفظ باعتبار وضعه للمعنى

وتشمل :

- **المطلب الأول** : الخاص
- **المطلب الثاني** : العام
- **المطلب الثالث** : المشترك

أهداف الوحدة :

يتوقع في نهاية الوحدة أن يكون الطالب قادراً على أن :

١-يعرّف كلاًّ من العام و الخاص و المشترك

٢-يذكر الصيغ التي تدل على النهي

٣-يبين متى يحمل المطلق على المقيد

٤-يعدد المعاني التي تدل على الأمر

٥-يبين حكم المشترك

المبحث الثاني: أقسام اللفظ باعتبار وضعه للمعنى

اللفظ باعتبار وضعه للمعنى، ينقسم إلى :

- خاص
- عام
- مشترك

المطلب الأول : الخاص

تعريفه:

- الخاص لغة : هو المنفرد بالمعنى، ومنها قولهم : اختص فلان بكذا، أي انفرد[١].
- الخاص اصطلاحاً : هو لفظ وضع لمعنى واحد على الانفراد [٢].

أنواعه :

- خاص شخصي : كأسماء الأعلام مثل : زيد، يعقوب، إسحاق
- خاص نوعي : مثل: رجل، امرأة، فرس
- خاص جنسي : مثل : إنسان

وإنما كان النوعي والجنسي من الخاص، لأن المنظور إليه في الخاص هو تناول اللفظ لمعنى واحد، من حيث أنه واحد بغض النظر عن كونه له أفراد في الخارج، أو ليس له أفراد، ولاشك أنّ الخاص النوعي مثل " رجل" موضوع لمعنى واحد، وهو الذكر الذي تجاوز حد الصغر، وكون هذا المعنى له أفراد في الخارج لا يهم، وكذلك الخاص الجنسي مثل "إنسان" موضوع لمعنى واحد، أي حقيقة واحدة، وهي الحيوان الناطق العاقل، وكون هذه الحقيقة الواحدة لها

---

(١) القاموس المحيط، مادة خصّه ٢/ ٣٠٠، التعريفات للجرجاني / ١٥٩/ ،إرشاد الفحول / ٢٤٣/ .

(٢) التعريفات / ١٥٩/ ، أصول السرخسي ١/ ١٣٩، كشف الأسرار ١/ ٣٠ .

أنواع في الخارج لا يهم لأنها غير منظور إليها، وكلاً من الخاص النوعي والجنسي كالخاص الشخصي موضوع لمعنى واحد[١].

وعلى هذا فألفاظ الأعداد كالثلاثة والعشرة والمئة كلها من الخاص.

حكم الخاص :

الخاص بيّن في نفسه، فلا إجمال فيه و لا إشكال، ولهذا فهو يدل على معناه الموضوع له دلالة قطعية، أي بدون احتمال ناشئ عن دليل ويثبت الحكم لمدلوله على سبيل القطع واليقين لا الظن، ويجب العمل به، وهذا باتفاق العلماء .

ومثال ذلك :

-قوله تعالى في كفارة اليمين : ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْۚ ﴾ [المائدة: ٨٩]، فالحكم المستفاد من هذا النص هو وجوب صيام ثلاثة أيام، لأنّ لفظ الثلاثة من ألفاظ الخاص فيدل على معناه قطعاً ولا يحتمل زيادة ولا نقصاً.

- وكذلك أنصبة الورثة الواردة في القرآن كلها قطعية لأنها من الخاص .

وقد احتج الحنفية بحكم الخاص في العديد من المسائل التي اختلفوا فيها مع غيرهم من الفقهاء ومنها، مسألة المراد بالقرء في قوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍۚ ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، فقد فسروا القرء بالحيض ودعموا مذهبهم بأن لفظ ثلاثة في الآية خاص يدل على المراد منه دلالة قطعية فلا يجوز الزيادة أو النقصان على العدد المذكور، ولو قلنا المراد بالقرء الطهر كما قال المالكية والشافعية، فإن هذا يعني أن تعتد المرأة بأكثر من ثلاثة قروء أو أقل، وذلك لأننا لو اعتبرنا الطهر الذي طلقها فيه قرءاً فإنها تعتد بأقل من ثلاثة، بل بقرءين وبعض القرء، ولو قلنا لا يحتسب فإن هذا يعني اعتدادها بثلاثة قروء وبعض القرء، وهذا يخالف حكم الخاص، فكان لابد من تفسير القرء بالحيض[٢] .

---

(١) الوجيز، زيدان / ٢٨٠/

(٢) أصول السرخسي / ١/ ١٤٢/ .

أقسام الخاص :

ينقسم الخاص إلى : المطلق و المقيد، و الأمر، و النهي، وفيما يلي بيان ذلك :

الفرع الأول: المطلق والمقيد

تعريف المطلق والمقيد :

-المطلق : هو اللفظ الدال على مدلول شائع في جنسه [(١)]. مثل : رجل، رجال، كتاب

-المقيد هو اللفظ الدال على مدلول شائع في جنسه مع تقييده بوصف من الأوصاف[(٢)]. مثـل : رجل عراقي، يد يمنى .

حكم المطلق :

-المطلق يجري على إطلاقه، و لا يجوز تقييده بأي قيد، إلا إذا قام الدليل على هذا التقييد.

-دلالة المطلق على معناه دلالة قطعية لأنّه أحد أقسام الخاص.

-السنة المتواترة والمشهورة تقيد المطلق بالاتفاق، أما السنة الآحاد فهي تقيد عند الجمهور بخلاف الحنفية .

مثال المطلق :

أ-مثال المطلق الباقي على إطلاقه : قوله تعالى في كفارة الظهار : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمۡ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مِّن قَبۡلِ أَن يَتَمَآسَّاۚ ﴾ [المجادلة:٣]، فكلمة رقبة وردت مطلقة من كل قيد، فيجزئ المظاهر أي رقبة إذا أراد العودة لزوجته .

ب-ومثال المطلق الذي قام الدليل على تقييده، قوله تعالى : ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ﴾ [النساء: ١١] فكلمة "وصية " وردت مطلقة، وقد قام الدليل على تقييدها بالثلث بالسنة

(١) الإحكام، الآمدي ٣/ ٥، إرشاد الفحول / ٢٧٨/ ، التعريفات للجرجاني / ٣٠٤/ .

(٢) الإحكام، الآمدي ٣/ ٦، إرشاد الفحول / ٢٧٨/ .التعريفات للجرجاني / ٣١٣/

المشهورة بقوله ﷺ لسعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : (**الثلث والثلث كثير**)(١) وذلك عندما سأله عن الوصية .

حكم المقيد :

-يجب العمل بالمقيد وفق القيد الوارد و لا يصح إلغاؤه، إلا إذا قام الدليل على ذلك .

مثال المقيد :

قوله تعالى في كفارة الظهار : ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة: ٤] فقيد الشهرين بالتتابع.

حمل المطلق على المقيد :

قد يرد اللفظ مطلقاً في نصٍّ، ويرد نفس اللفظ مقيداً في نص آخر، فهل يعمل بالمطلق في مكانه، وبالمقيد في مكانه، أم يحمل المطلق على المقيد ؟ يختلف الحكم هنا باختلاف الحالة التي ورد بها الإطلاق والتقييد، وفق ما يلي (٢):

١-إذا اتحد حكم المطلق والمقيد كما اتحد سبب الحكم لهما : فهنا يحمل المطلق على المقيد، كقوله ﷺ : **" لا نكاح إلا بولي "**(٣)، و جاء في لفظ آخر : **" لا نكاح إلا بولي مرشد و شاهدي عدل "**(٤) .

فقد جاء لفظ الولي في النص الأول مطلقاً، و جاء في الحديث الثاني مقيداً بقوله : مرشد، أي عدل، و الحكم واحد و هو وجوب الولي في عقد الزواج، و السبب واحد و هو عقد الزواج، فيحمل المطلق على المقيد، و يشترط في الولي ليصح منه تولية لتزويج من تحت ولايته أن يكون عدلاً .

---

(١) البخاري، كتاب الجنائز، باب رثي النبي ﷺ سعد بن خولة، ح١٢٣٣، ١/ ٤٣٥، مسلم، كتاب الوصية بالثلث، ح١٦٢٨، ٣/ ١٢٥٠.

(٢) الآمدي ٣/ ٦، فواتح الرحموت ١/ ٣١٦، إرشاد الفحول / ٢٧٩-٢٨٠/ ، الوجيز، د الزحيلي / ٢٠٩/ .

(٣) أبو داود، كتاب النكاح، باب في الولي، رقم ٢٠٨٥، الترمذي، النكاح، باب : ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم ١١٠١ .

(٤) البيهقي، السنن الكبرى، باب : لا نكاح إلا بولي مرشد ٧/ ١٢٤ .

٢-إذا اختلف حكم المطلق والمقيد كما اختلف السبب : فهنا لا يحمل المطلق على المقيد، بل يعمل بكل منها في الموضع الذي ورد به، كقوله تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ﴾ [المائدة: ٣٨]، وقوله تعالى : ﴿فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ﴾ [المائدة: ٦]، فكلمة الأيدي الواردة في الآية الأولى مطلقة، أما الثانية فمقيّدة بالمرافق، لكن الحكم في الآيتين مختلف فهو في الأولى ورد بالقطع، أما في الثانية ففي الغسل، كما أن السبب مختلف ففي الأولى بسبب السرقة، وفي الثانية بسبب الوضوء، فلا يحمل المطلق على المقيد بل يعمل بكل في موضعه.

٣-إذا اختلف حكم المطلق والمقيد، واتحد السبب : فهنا لا يحمل المطلق على المقيد، بل يعمل بكل منها في الموضع الذي ورد به، كقوله تعالى : ﴿فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ﴾ [المائدة: ٦] وقوله تعالى : ﴿فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ ﴾ [المائدة: ٦]، فهنا السبب متحد في الآيتين وهو إرادة الصلاة، لكن الحكم مختلف، فهو في الآية الأولى وجوب غسل الأيدي، وفي الثانية وجوب المسح، فلا يحمل المطلق على المقيد .

٤-إذا اتحد حكم المطلق والمقيد واختلف السبب : فهنا اختلف الفقهاء، فذهب الشافعية إلى حمل المطلق على المقيد، وقال الحنفية وغيرهم إلى إعمال كل في موضعه، كقوله تعالى في كفارة الظهار : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾ [المجادلة:٣]، وقوله في كفارة القتل الخطأ : ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ [النساء:٩٢]، فلفظ الرقبة جاء مطلقاً في الأولى، مقيداً بالإيمان في الثانية، والحكم واحد وهو الكفارة، لكن السبب مختلف، فهو الظهار في الأولى، والقتل الخطأ في الثانية، فهنا لم يحمل الحنفية المطلق على المقيد وبالتالي لم يشترطوا الإيمان في الرقبة في الظهار، أما الشافعية فاشترطوها لأنهم حملوا المطلق على المقيد.

تطبيق قضائي لحمل المطلق على المقيد في الأحكام القضائية :

ملخص القضية [١]:

ادعى المدعي بأنه باع للمدعى عليه عقاره الموصوف في نص القضية بمبلغ قدره مليون وأربعمائة ألف ريال وقد سلم المدعى عليه للمدعي من قيمة العقار مبلغاً وقدره ثمانمائة ألف ريال والباقي يسلم عند استخراج صك العقار حيث إن العقار وقت إتمام البيع لم يتم استخراج صك ملكيته وقرر المدعي أن إجراءات استخراج صك العقار قد انتهت وخرج صك العقار وتم إبلاغ المدعى عليه بذلك وتزويده بصورة من الصك وقد تضمن العقد في حالة تأخر المشتري عن تسليم باقي المبلغ فإن للبائع حق الفسخ وإلغاء المبايعة والتصرف في الملكية والعربون الذي دفعه المشتري لا يرد، وطلب المدعي تطبيق بنود العقد وإخراج المدعى عليه من العقار، أجاب المدعى عليه بالمصادقة على الدعوى وقرر أن الصك تأخر إخراجه من قبل المدعي قرابة السنتين ونتيجة لذلك لم يكن المبلغ المتبقي موجوداً وقتها وقرر انه راغب في البيت وليست لديه رغبة في فسخ العقد وانه مستعد بتسليم باقي المبلغ، قرر المدعي مصادقته على أن الصك تأخر ولكن ذلك من الشركة المسئولة التي يعمل بها المدعي، تم اطلاع ناظر القضية على صك الملكية وعقد المبايعة وتم الاستفسار عن سجل الصك من مصدره، قرر ناظر القضية أن العقد بن الطرفين عقد مبايعة وهو من العقود اللازمة والتي لا تنفسخ إلا برضا من الطرفين وما طلبه المدعي من فسخ العقد بسبب تأخر المشتري في تسليم الثمن غير وجيه لأن العقد نص على أن باقي الثمن يدفع عند الإفراغ كما نص على أن البائع هو المسئول عن تحرير الصك وأقر المدعي أن الصك تأخر بسبب خارج عنه وبما أن المدعى عليه راغب في العقار ومستعد بدفع باقي المبلغ وقد نص أهل العلم على أن الأصل حمل العقود على الصحة ما أمكن وإن المطلق يبقى على إطلاقه ما لم يقيد بنص أو دلالة فقد صدر الحكم برد دعوى المدعي فسخ العقد وإن عليه المضي في العقد والإفراغ للمدعى عليه وإن على المدعى عليه دفع

---

(١) مجموعة الأحكام القضائية ٢/ ١٥١ .

باقي الثمن حالاً عند طلب المدعي، قرر المدعي عدم القناعة، صدر قرار محكمة الاستئناف بالمنطقة الشرقية بالمصادقة على الحكم .

المستند الشرعي أو النظامي للحكم :

- القاعدة : (الأصل حمل العقود على الصحة ما أمكن) .

- القاعدة : (المطلق يبقى على إطلاقه ما لم يقيد بنص أو دلالة) .

الفرع الثاني: الأمر

تعريفه :

الأمر هو طلب الفعل على جهة الاستعلاء(١) .

وهو قسم من أقسام الخاص كما سبق .

صيغ الأمر :

صيغ الأمر عديدة، أهمها(٢) :

١-أن تكون بفعل الأمر، كقوله تعالى : ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة: ٨٣].

٢-الفعل المضارع المقرون بلام الأمر، كقوله تعالى : ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُۖ﴾ [البقرة: ١٨٥]، و استعمال صيغة المضارع تدل على الاستمرار، أي كلما شهدتم الشهر فصوموا.

٣-المصدر النائب عن فعل الأمر، كقوله تعالى : ﴿فَإِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ فَضَرۡبَ ٱلرِّقَابِ﴾ [محمد: ٤] .

٤-اسم فعل الأمر، كقوله تعالى : ﴿وَرَٰوَدَتۡهُ ٱلَّتِي هُوَ فِي بَيۡتِهَا عَن نَّفۡسِهِۦ وَغَلَّقَتِ ٱلۡأَبۡوَٰبَ وَقَالَتۡ هَيۡتَ لَكَۚ﴾ [يوسف: ٢٣]، أي هلمّ وأقبل .

---

(١) الآمدي في الإحكام ٢/ ١٥٨، الكافي / ٣٢٠/ .

(٢) الكافي / ٣٢٠/

٥-الجملة الخبرية المراد بها الطلب: كقوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [البقرة: ٢٢٨] أي لتتربص المطلقات بأنفسهن.

المعاني التي تأتي لها صيغة الأمر:

اتفق الأصوليون أن صيغة الأمر تستعمل في وجوه كثيرة، ذكر الآمدي منها خمسة وعشرون وجهاً أذكر أهمها هنا(١):

١-الوجوب: كقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾ [البقرة: ٨٣].

٢-الندب: كقوله تعالى: ﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ۖ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ ۚ ﴾ [النور:٣٣].

٣-الإباحة: كقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلرُّسُلُ كُلُوا۟ مِنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ ﴾ [المؤمنون: ٥١].

٤-التهديد: كقوله تعالى: ﴿ٱعْمَلُوا۟ مَا شِئْتُمْ ۖ إِنَّهُۥ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴾ [فصلت: ٤٠].

٥-الدعاء: كقوله تعالى: ﴿رَبَّنَا ٱفْتَحْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ قَوْمِنَا بِٱلْحَقِّ وَأَنتَ خَيْرُ ٱلْفَٰتِحِينَ ﴾ [الأعراف:٨٩].

ومنها: الإهانة، التعجب، الاعتبار، التعجيز، الامتنان، التأديب، الإرشاد، وغيرها.

هل الأمر يدل على الوجوب:

اتفق الجمهور على أنّ صيغة الأمر تدل على الطلب، ثمّ اختلفوا هل الطلب هذا للوجوب، أو الندب، أو غير ذلك، على المذاهب التالية(٢):

١-المذهب الأول: وهو مذهب الجمهور، أنّ الأمر يدل على الوجوب، وهو حقيقة فيه، و لا ينصرف إلى غيره إلا بقرينة.

٢-المذهب الثاني: أنّ الأمر حقيقة في الندب.

٣-المذهب الثالث: أنّ الأمر مشترك اشتراكاً لفظياً بين الوجوب والندب.

---

(١) الإحكام، الآمدي ٢/ ١٦٠

(٢) الكافي / ٣٢٣/، الإحكام ٢/ ١٠، المحلي على جمع الجوامع ١/ ٢٩١.

٤-المذهب الرابع : أن الأمر موضوع للطلب فيشترك فيه الوجوب والندب .

٥-المذهب الخامس : التوقف حتى يقوم ما يدلّ على المراد منه .

الفرع الثالث: النهي

تعريفه :

النهي هو طلب الكف على جهة الاستعلاء بالصيغة الدالة عليه[1] .

الصيغ التي يدل بها على النهي :

يُعرف على النهي بأمور كثيرة أشهرها الصيغ التالية[2]:

١-الفعل المضارع المقرون بلا الناهية، كقوله تعالى :﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰ ﴾ [الإسراء:٣٢]. وهذه الصيغة هي أكثر ما يذكره الأصوليون.

٢-صيغة الأمر الدالة على الكف، كقوله تعالى : ﴿فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ ﴾ [الحج: ٣٠].

٣-فعل نهى، و ما اشتق منه، كقوله تعالى ﴿وَأَمَّا مَنْ خَافَ مَقَامَ رَبِّهِ وَنَهَى النَّفْسَ عَنِ الْهَوَىٰ ﴾ [النازعات: ٤٠]، ﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا ﴾ [الحشر: ٧] .

٤-الجمل الخبرية المستعملة في النهي من طريق التحريم أو نفي الحل، كقوله تعالى ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣].

٥-تصوير الشيء بالأمر الشنيع، كقوله تعالى في التشنيع على المغتاب: ﴿أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا ﴾ [الحجرات: ١٢]، فهو تصوير شنيع للغيبة .

٦-و منها الأمر بالاجتناب كقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [المائدة: ٩٠] .

---

(١) إرشاد الفحول / ١٩٢/ ،مرآة الأصول / ٧٤/ ، شرح مختصر ابن الحاجب ٢/ ٨٦، الكافي / ٣٢٥.

(٢) الكافي / ٣٢٥/

المعاني التي تأتي لها صيغ النهي :

تأتي صيغة النهي لمعان عدة منها :

١-التحريم : كقوله تعالى ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَمَقْتًا وَسَآءَ سَبِيلًا ﴿٢٢﴾ ﴾ [النساء:٢٢].

٢-الكراهة : كقوله ﷺ : (لاتصلوا في أعطان الإبل)[١]. أي مباركها .

٣-الدعاء : كقوله تعالى : ﴿ رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا ﴾ [آل عمران:٨].

٤-الإرشاد : كقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَسْـَٔلُوا۟ عَنْ أَشْيَآءَ إِن تُبْدَ لَكُمْ تَسُؤْكُمْ ﴾ [المائدة: ١٠١].

كما تستعمل للتهديد،والتحقير، وبيان العاقبة، وغيرها .

هل صيغة النهي تدل على التحريم أم الكراهة :

اتفق الأصوليون على أنّ صيغة النهي تدل على طلب الترك، وأنها حقيقة في هذه الدلالة، وبمعنى آخر فإن استعمال صيغة النهي في الدلالة على التحريم أو الكراهة هو حقيقة لا تحتاج إلى قرينة لتدل على ذلك، ثم اختلفوا هل هي حقيقة في التحريم أو الكراهة أو فيهما معاً، على المذاهب التالية :

١-المذهب الأول : هي حقيقة في التحريم دون الكراهة، ولا يدل على غيره إلا بقرينة، وهو مذهب جمهور الأصوليين.

٢-المذهب الثاني : أن النهي يدل على الكراهة، و لا يصرف للتحريم إلا بقرينة.

٣--المذهب الثالث : أنّ النهي مشترك بين التحريم والكراهة .

٤-المذهب الرابع : التوقف حتى يقوم ما يدلّ على المراد منه [٢].

---

(١) ابن ماجه، كتاب المساجد، باب الصلاة في أعطان الإبل، ح٧٦٨، ١/ ٢٥٣.

(٢) ينظر إرشاد الفحول ١٩٢-١٩٣، الكافي / ٣٢٦/

هل النهي يقتضي فساد المنهي عنه:

على الراجح من أقوال الأصوليين أن النهي إذا تجردت صيغته عن القرينة، أفاد التحريم، فلا يجوز للمكلف فعل المنهي عنه وإلا لحقه الإثم والعقاب في الآخرة، ولكن هل يقتضي فساد المنهي عنه إذا كان من العبادات والمعاملات، فلا تتعلق بها الآثار الشرعية المقررة لها لو كان وقعاً صحيحاً ؟ اختلف العلماء في هذه المسألة، وبيان هذه المسألة كالتالي:

١-إذا انصبّ النهي على ما يؤثر في حقيقة الفعل وكيانه الشرعي، كما لو ورد النهي عن بيع الجنين في بطن أمه، أو بيع المعدوم، أو عن الصلاة بلا وضوء، أو نكاح الأمهات، فإنّ النهي في هذه الحالة يقتضي فساد المنهي عنه وبطلانه واعتباره كأن لم يكن، فهو والمعدوم سواء، والمعدوم لا يترتب عليه الأثر المقرر له شرعاً لو كان قد وجد صحيحاً . وهذا النوع من المنهي عنه هو ما يعبر عنه بعض الفقهاء بقولهم : هو ما نهى عنه الشارع لعينه، أي لذات الفعل أو لجزئه.

٢-إذا كان النهي غير متوجه إلى ذات الشيء، وإنما إلى أمر مقارن أو مجاور له، ولكنه غير لازم للفعل، كالنهي عن البيع وقت الأذان لصلاة الجمعة، وكالصلاة في الثوب المغصوب، فإن النهي هنا هو لشغل ملك الغير بلا حق وهو أمر مجاور غير لازم لأنه قد يحصل بغيرها، فالجمهور يرون أن النهي هنا لا يقتضي بطلان العمل ولا فساده بل يبقى صحيحاً تترتب عليه آثاره المقصودة منه، مع ترتب الإثم على فاعله، و ذهب الحنابلة إلى البطلان .

٣-إذا كان النهي في حقيقته، يلاقي بعض أوصاف الفعل اللازمة له، أي بعض شروط وجوده، و لا يتجه إلى ذات الفعل وحقيقته، كما في النهي عن الصوم في يوم العيد، فالجمهور يذهبون إلى فساد الفعل وبطلانه، والحنفية يقولون ببطلان الفعل إن كان من العبادات، وبفساده إن كان من المعاملات، والفاسد عندهم تترتب عليه بعض الآثار إذا حصل القبض، أما الباطل فلا يترتب عليه أي أثر [1]. لكن لو باشر بصيام يوم العيد المنذور أجزأه عند الحنفية مع الإثم، لأنّ النهي غير متوجه لذات الصيام، و إنما لأمر اقترن به، و هو إيقاعه أيام العيد، و في ذلك إعراض عن ضيافة الله تعالى .

المطلب الثاني: العام

تعريفه :

العام هو اللفظ الذي يستغرق جميع ما يصلح له من الأفراد .

أو هو اللفظ الذي يدل بحسب وضعه اللغوي على شموله لجميع الأفراد الذين يصدق عليهم من غير حصر في فئة معينة [2].

مثاله :

قوله تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [البقرة: ٢٢٨] .فلفظ المطلقات جمع معرّف بأل الاستغراقية يدخل فيه جميع المطلقات .

ألفاظ العموم :

الألفاظ التي تدل في اللغة العربية على العموم كثيرة أشهرها[3] :

١-ألفاظ الجمع : ومنها (كل ـ جميع ـ معشر ـ عامة ـ كافة ـ قاطبة) وغيرها .

(١) ينظر التفصيل الكامل للمسألة في الوجيز، زيدان / ٣٠٣-٣٠٤

(٢) الوجيز، د الزحيلي / ١٩٣ / ، الكافي/ ٢٨٢/

(٣) أصول السرخسي ١/ ١٦٤، الوجيز، د الزحيلي / ١٩٣/ ، مباحث أصولية في تقسيمات الألفاظ، د محمد عبد العاطي محمد علي / ١١٩/ .

-ومثال ذلك، قوله تعالى : ﴿وَقَٰتِلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ كَآفَّةً كَمَا يُقَٰتِلُونَكُمْ كَآفَّةً﴾ [التوبة: ٣٦].

-وقوله ﷺ :(كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته) [١].

٢-الجمع المعرّف بأل الجنسية أو المعرف بالإضافة :

- مثال المعرف بأل الجنسية قوله تعالى : ﴿قَدْ أَفْلَحَ ٱلْمُؤْمِنُونَ﴾ [المؤمنون: ١].

- ومثال المعرف بالإضافة قوله تعالى : ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ [التوبة: ١٠٣]

٣-المفرد المعرّف بأل الجنسية والمعرف بالإضافة :

-مثال المفرد المعرف بأل الجنسية : قوله تعالى ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور:٢].

-ومثال المفرد المعرف بالإضافة قوله ﷺ عندما سئل عن ماء البحر : (هو الطهور ماؤه الحل ميتته)[٢]، فهو يدل على حل جميع ميتات البحر .

٤-النكرة في سياق النفي : أي النكرة المنفية، أو النهي أو الشرط :

-ومثال النكرة في سياق النفي، قوله تعالى : ﴿لَآ إِكْرَاهَ فِى ٱلدِّينِ قَد تَّبَيَّنَ ٱلرُّشْدُ مِنَ ٱلْغَىِّ﴾ [البقرة: ٢٥٦].

-ومثال النكرة في سياق النهي : قوله تعالى ﴿وَلَا تُصَلِّ عَلَىٰٓ أَحَدٍ مِّنْهُم مَّاتَ أَبَدًا وَلَا تَقُمْ عَلَىٰ قَبْرِهِۦٓ﴾ [التوبة:٨٤].

---

(١) البخاري، كتاب الجمعة، باب الجمعة في القرى و المدن، ح٨٥٣، ١/ ٣٠٤.

(٢) الترمذي، كتاب أبواب الطهارة، باب ما جاء في ماء البحر، ح ٦٩، ١/ ١٠١ .أبو داود، كتاب الطهارة، باب الوضوء بماء البحر، ح ٨٣، ١/ ٦٩

-ومثال النكرة في سياق الشرط، قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾ [الحجرات: ٦].

٥-الأسماء الموصولة: ومنها (ما - من - الذين - اللائي - اللاتي - أولات):

-ومثال ذلك، قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾ [النساء: ١٠].

-وقوله تعالى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤].

٦-أسماء الشرط: ومنها (من - ما - أي):

-ومثال ذلك: قوله تعالى: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥].

-وقوله: ﴿أَيْنَمَا تَكُونُوا يُدْرِككُّمُ الْمَوْتُ﴾ [النساء: ٧٨].

٧-أسماء الاستفهام: ومنها: (من - ما - متى - ماذا - أين):

-ومثال ذلك قوله تعالى: ﴿مَاذَا أَرَادَ اللَّهُ بِهَٰذَا مَثَلًا﴾ [البقرة: ٢٦]، وقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ يَقُولَ الرَّسُولُ وَالَّذِينَ آمَنُوا مَعَهُ مَتَىٰ نَصْرُ اللَّهِ﴾ [البقرة: ٢١٤].

دلالة العام:

اختلف العلماء في دلالة العام على أفراده هل هي قطعية أم ظنية [1]؟.

-ذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة، إلى أن دلالة العام على جميع أفراده ظنية، لأنّ كل عام يحتمل التخصيص، و التخصيص غالب في كل عام، وهذا يورث شبهة في دلالة العام على كل فرد بخصوصه، وبالتالي فيصح تخصيص العام بالدليل الظني.

-وذهب الحنفية، إلى أن دلالة العام قطعية -إذا لم يخص منه البعض- لأنّ اللفظ العام موضوع للعموم بأصل اللغة فكان هو الأصل، إلا أن يقوم دليل التخصيص، وبالتالي فلا

---

(١) أصول السرخسي ١/ ١٤٦، إرشاد الفحول / ٢٦٦-٢٦٨/، مباحث أصولية في تقسيمات الألفاظ / ١٣٠/.

يصح تخصيص العام بالدليل الظني (كخبر الآحاد) و لا يخصص إلا بالدليل القطعي (القرآن والسنة المتواترة و مثله السنة المشهورة) .

وبناء على هذا الاختلاف، نجد اختلاف الحنفية مع الجمهور في العديد من المسائل الفقهية، ومنها :

-حكم أكل متروك التسمية من الذبائح :

-ذهب الحنفية إلى حرمة أكل كل مالم يذكر اسم الله عليه عند الذبح، مستدلين بقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ ﴾ [الأنعام: ١٢١] . وأبقوا الآية على عمومها.

-بينما ذهب الجمهور إلى حل أكل ذبيحة المسلم إذا ترك التسمية عمداً، مخصصين عموم الآية السابقة بالحديث الظني (ذبيحة المسلم حلال ذكر اسم الله عليها أم لم يذكر) [(١)].

المطلب الثالث: المشترك

تعريفه :

المشترك هو لفظ وضع لمعنيين أو أكثر بأوضاع متعددة[(٢)].

فكل لفظ يشترك فيه معان أو أسماء لا على سبيل الانتظام بل على احتمال أن يكون كل واحد هو المراد به على الانفراد، وإذا تعيّن الواحد مراداً به انتفى الآخر[(٣)].

مثاله :

لفظ العين : فقد وضع في أصل اللغة ليدل على عدة معان، منها : الباصرة، عين الماء، الجاسوس، الشمس، الذهب..

---

(١) أصول السرخسي ١/ ١٤٨، إرشاد الفحول / ٤٥/ .

(٢) علم أصول الفقه ، خلاف / ٣١٤/ .

(٣) أصول السرخسي ١/ ١٤٠ .

لفظ القرء : فقد وضع في أصل اللغة ليدل على الحيض والطهر .

حكمه :

يجب على المجتهد ترجيح أحد معاني المشترك عن طريق القرائن، لأنّ الشارع ما أراد بهذا اللفظ إلا أحد معاني المشترك [١].

(١) ينظر الوجيز، د الزحيلي / ١٩١ .

تدريبات الوحدة الثالثة عشرة

١- بيّن صحة العبارات التالية بوضع علامة (صح) أو علامة (خطأ) :

١-كلمة (رجل) من ألفاظ الخاص الجنسي .

٢-أنصبة الورثة الواردة في القرآن كلها قطعية لأنها من الخاص

٣-يجب العمل بالمقيد وفق القيد الوارد و لا يصح إلغاؤه .

٢- ميّز المطلق من المقيّد مما بين القوسين فيما يلي :

(رجل – صيام ثلاثة أيام – كتاب الفقه – فك رقبة – امرأتان – بهيمة الأنعام)

المطلق	المقيد

٣- بيّن صيغة الأمر فيما يأتي :

الأمر	صيغته
و اركعوا مع الراكعين	
فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم	
فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب	

٤- في قول النبي ﷺ لمعاذ : " يا معاذ و الله إني لأحبك، أوصيك يامعاذ لا تدعنّ دبر كل صلاة تقول : اللهم أعني على ذكرك و شكرك و حسن عبادتك" .

بيّن إلى ماذا صُرف النهي في الحديث .

الوحدة الدراسية الرابعة عشرة

وتشمل :

المبحث الثالث : أقسام اللفظ باعتبار استعماله في المعنى الموضوع له

-**المطلب الأول** : الحقيقة

-**المطلب الثاني** : المجاز

-**المطلب الثالث** : الصريح

-**المطلب الرابع** : الكناية

-**المبحث الرابع** : أقسام اللفظ باعتبار دلالته على المعنى

-**المطلب الأول** : واضح الدلالة

-**المطلب الثاني** : غير واضح الدلالة

أهداف الوحدة :

يتوقع في نهاية الوحدة أن يكون الطالب قادراً على أن :

١- يعّرف كلاًّ من الحقيقة و المجاز و الصريح و الكناية

٢- يذكر شواهد و أدلة على استعمالات هذه الألفاظ شرعاً

٣- يفرق بين الحقيقة و المجاز و بين الصريح و الكناية

٤- يقارن بين اللفظ الواضح الدلالة و اللفظ غير واضح الدلالة

المبحث الثالث: أقسام اللفظ باعتبار استعماله في المعنى الموضوع له

ينقسم اللفظ باعتبار استعماله في المعنى الموضوع له إلى أربعة أقسام هي :

-الحقيقة

-المجاز

-الصريح

-الكناية

المطلب الأول: الحقيقة

تعريفها :

١-الحقيقة[١] : هي اللفظ المستعمل في المعنى الذي وضع له .

أنواعها :

١-حقيقة لغوية : وهي اللفظ المستعمل في معناه اللغوي الموضوع له، كالشمس والقمر. و كلفظ الصلاة فإنه في اللغة موضوع لمطلق الدعاء .

٢-حقيقة شرعية: وهي اللفظ المستعمل في معناه الشرعي، أي في المعنى الذي أراده المشرع، كالصلاة فإنّ حقيقتها الشرعية : أقوال و أفعال مفتتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم بشرائط مخصوصة.

٣-حقيقة عرفية : وهي اللفظ المستعمل في معناه العرفي، أي في المعنى الذي جرى العرف به .كلفظ السيارة، فقد جرى العرف على إطلاقها على وسيلة النقل المعروفة.

---

(١)، أصول السرخسي ١/ ١٨٥، نهاية السول ١/ ٢٤٣-٢٤٤/، إرشاد الفحول /٤٨/، مباحث أصولية في تقسيمات الألفاظ / ٢١٥/ .

حكمها :

١-إذا ورد لفظ فيجب حمله على حقيقته إلا إذا تعذر ذلك أو ورد دليل يصرفه إلى المجاز . فإذا أوصى رجل إلى ولد زيد بمال، فإنّه يصرف إلى ولده الصلبي دون ولد الولد حملاً للفظ على حقيقته.

٢-إذا تعارضت حقيقة شرعية مع عرفية، قدّمت الحقيقة الشرعية، وإذا تعارضت حقيقة عرفية مع لغوية، قدمت الحقيقة العرفية، وإذا تعارضت حقيقة شرعية مع لغوية قدّمت الشرعية وهكذا......

المطلب الثاني: المجاز

تعريفه :

المجاز هو اللفظ المستعمل في غير ما وضع له لعلاقة بينه و بين المعنى الموضوع له مع وجود [1] قرينة تمنع إرادة المعنى الحقيقي للفظ.

مثاله :

١-مثال استعمال اللفظ في غير ما وضع له لمناسبة بينهما:

استعمال لفظ أسد للرجل الشجاع، والعلاقة هي المعنى الجامع بين قوة الأسد (وهو المعنى الأصلي للفظ) وقوة الرجل (وهو المعنى الذي استعمل اللفظ له).

٢-مثال استعمال اللفظ في غير ما وضع له لقرينة :

قول الرجل أكلت من الشجرة، فالمراد ثمارها، لقرينة الامتناع من أكل أغصانها أو جذعها

---

(١) التعريفات للجرجاني : / ٢٨٣/ ، أصول السرخسي ١/ ١٨٥، نهاية السول ١/ ٢٤٥/ ، إرشاد الفحول / ٤٩/ . مباحث أصولية في تقسيمات الألفاظ / ٢١٥/ .

حكمه :

١-ثبوت المعنى المجازي للفظ، وتعلق الحكم به، فقوله تعالى : ﴿أَوْ لَـٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾ [المائدة:٦]، يراد بالملامسة هنا المعنى المجازي وهو الوطء، لا الحقيقي وهو المس باليد و هو ما ذهب إليه الحنفية، ويتعلق بهذا المعنى حكم التيمم عند تعذر الماء.

٢-لايصار إلا المجاز إلا عند تعذر الحقيقة، فالأصل أن يحمل الكلام على حقيقته، فلو أوصى رجل لولد زيد، فالأصل أن الوصية تنصرف لولده الصلبي حملاً للفظ على حقيقته، فإن تعذر لعدم وجود ولد له، حمل على المعنى المجازي وهو ولد ولده .

المطلب الثالث: الصريح

تعريفه :

الصريح هو : اللفظ الذي ظهر المراد منه ظهوراً تاماً لكثرة استعماله فيه[٢].

مثاله :

قول الرجل لزوجته : أنت طالق .

حكمه :

-يثبت حكم الصريح مباشرة دون النظر إلى نية المتكلم، فمن قال لزوجته : أنت طالق، وقع الطلاق بمجرد تلفظه له دون التوقف عند نيته .

المطلب الرابع: الكناية

تعريفها :

الكناية : لفظ استتر المعنى المراد به بحسب الاستعمال، و لا يفهم إلا بقرينة[1] .

---

(١) مباحث أصولية في تقسيمات الألفاظ / ٢١٩/ .

مثالها:

قول الرجل لزوجته : الحقي بأهلك، فهي عبارة كنائية عن الطلاق.

حكمها :

-لا يثبت موجب اللفظ الكنائي إلا بالنية أو دلالة الحال، فمن قال لزوجته الحقي بأهلك، لم يحمل اللفظ على الطلاق إلا إذا نوى الطلاق، أو ظهر من واقع الحال إرادته له كأن كانا في حال شجار.

المبحث الرابع: أقسام اللفظ باعتبار دلالته على المعنى

اللفظ باعتبار وضوح دلالته على معناه، أو عدم وضوح ذلك، ينقسم إلى قسمين :

-واضح الدلالة .

-غير واضح الدلالة .

المطلب الأول : الواضح الدلالة

ينقسم الواضح الدلالة إلى أربعة أقسام هي :

-الظاهر

-النص

-المفسر

المحكم

الفرع الأول: الظاهر

الظاهر هو : اللفظ الذي ظهر المراد منه بنفسه، من غير توقف على أمر خارجي، ولم يكن المراد منه هو المقصود أصالة من سياق الكلام، ويحتمل التأويل[(١)].

مثاله :

-قوله تعالى : ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة:٢٧٥]. ظاهر في إحلال البيع وتحريم الربا، لأنّ هذا هو المعنى الظاهر المتبادر فهمه من لفظي أحل وحرم، دون الحاجة لقرينة خارجية، ولكن هذا المعنى غير مقصود أصالة من سياق النص، لأنّ المقصود الأصلي منها هو نفي المماثلة بين الربا والبيع، ردّاً على من قال : إنما البيع مثل الربا.

---

(١) أصول السرخسي ١/ ١٧٩، مرآة الأصول / ١٠١-١٠٢/ . علم أصول الفقه، خلاف / ١٦٢/ .

حكمه:

١-أنه يحتمل التأويل[١]، أي صرفه عن معناه الظاهر وإرادة معنى آخر، كأن يخصص، يقيد، أو يحمل على المجاز دون الحقيقة، وغير ذلك من أنواع التأويل.

٢-وجوب العمل بمعناه الظاهر مالم يقم دليل يصرفه عن هذا الظاهر،فقوله تعالى ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة:٢٧٥] ظاهر في عموم حل كل بيع، لكن هذا الظاهر يصرف لأن النص مخصص بحرمة بيع الخمر، أو ما ليس عند الإنسان، أو غيرها من البيوع المحرمة.

٣-يقبل النسخ في عهد رسول الله ﷺ لأنه لا نسخ بعده.

الفرع الثاني: النص

تعريفه :

النص هو ما دلّ بنفس لفظه وصيغته على المعنى المراد دون توقف على أمر خارجي، وكان هذا المعنى هو المقصود أصالة من سياق النص، ويحتمل التأويل[٢].

مثاله :

قوله تعالى : : ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة:٢٧٥]. فهو نص على نفي المماثلة بين البيع والربا، لأنه معنى متبادر فهمه من اللفظ، و مقصود أصالة من سياقه .

حكمه :

١-أنه يحتمل التأويل .

٢-يجب العمل بما هو نص عليه .

٣-يقبل النسخ في عهد النبي ﷺ.

---

(١) والتأويل هو : صرف اللفظ عن ظاهره بدليل

(٢) أصول السرخسي ١/ ١٨٠، مرآة الأصول / ١٠٣/ ، علم أصول الفقه، خلاف / ١٦٣ / .

الفرع الثالث: المفسّر

تعريفه :

المفسّر هو : ما دلّ بنفسه على معناه المفصّل تفصيلاً لا يبقى معه احتمال التأويل[١].

مثاله:

قوله تعالى في قاذفي المحصنات : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾ [النور: ٤]، فلفظ ثمانين عدد معيّن لا يحتمل زيادة و لا نقصاناً، فهو مفسّر .

وقوله تعالى : ﴿وَقَٰتِلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ كَآفَّةً ﴾ [التوبة: ٣٦] فكلمة كافة تنفي احتمال التخصيص، لأنها من ألفاظ العموم، فهذا النص مفسرٌ .

حكمه :

١-لايحتمل التأويل.

٢-يجب العمل به كما ورد مفسراً .

٣-يحتمل النسخ زمن النبي ﷺ.

الفرع الرابع: المحكم

تعريفه:

المحكم هو : ما دل بنفسه على معناه الذي لا يقبل إبطالاً ولا تبديلاً، و دلالته واضحة لا يبقى معها احتمال التأويل و لا يقبل النسخ[٢].

مثاله :

-قوله تعالى في قاذفي المحصنات : ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ﴾ [النور:٤].

---

(١) علم أصول الفقه، خلاف / ١٦٦/ ، أصول السرخسي ١/ ١٨٠، مرآة الأصول ١٠٣

(٢) علم أصول الفقه، خلاف / ١٦٨/ ، أصول السرخسي ١/ ١٨١، مرآة الأصول / ١٠٤/ .

-ومن هذا القبيل الأحكام التي تعدّ أمهات الفضائل التي لا تختلف باختلاف الأزمان ولا الأحوال، كوجوب بر الوالدين، وحرمة الزنا، وتحريم الظلم .

حكمه :

يجب العمل به قطعاً، و لا يحتمل التأويل ولا النسخ.

مراتب واضح الدلالة [1]:

تتفاوت مراتب واضح الدلالة من حيث قوة وضوحها، فأقواها المحكم، ثم المفسر، ثم النص، ثم الظاهر، فإذا تعارض ظاهر ونص قدّم النص، وإذا تعارض نص ومفسر قدم المفسر، ويرجح المحكم على الجميع.

المطلب الثاني: غير واضح الدلالة

المراد بغير واضح الدلالة ما استتر معناه لذاته أو لأمر آخر فلا يفهم معناه إلا بغيره [2]، ولذا فهو لا يدل بنفسه على المراد بل يحتاج إلى أمر خارجي يكشف المراد، وينقسم إلى أربعة أقسام هي :

-الخفي

-المشكل

-المجمل

-المتشابه

الفرع الأول: الخفي

تعريفه :

هو اللفظ الذي يدل على معناه دلالة ظاهرة، ولكن في انطباق معناه على بعض الأفراد

---

(١) الكافي ، الخن / ٢٦٩/ .

(٢) مباحث أصولية في تقسيمات الألفاظ / ٢٢٥/ .

نوع غموض وخفاء تحتاج إزالته إلى نظر وتأمل[١]. فسبب الخفاء ليس ذات اللفظ، و إنما بسبب التطبيق من حيث شمول اللفظ .

مثاله :

لفظ السارق في قوله تعالى : ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨]، فلفظ السارق معناه واضح، وهو من يأخذ مال غيره خفية من حرز مثله، ولكن في انطباق هذا المعنى على بعض الأفراد نوع غموض، كالنشال "الطرار"[٢]فهو يغاير السارق بوصف زائد فيه وهو جرأة المسارقة، فهل يصدق عليه لفظ السارق فتقطع يده أم لا؟ وقد ذهب الفقهاء إلى قطع يده إذا استوفى شروط السرقة الباقية لأن اسم النشال فيه زيادة في معنى السرقة حيث يسرق أمام الأعين اليقظة، منتهزاً غفلة المسروق منه، فكانت جريمته أفظع فكان أولى بالحكم.

حكمه :

وجوب بحث المجتهد وتأمله لإزالة هذا العارض الذي أوجب الخفاء في انطباق اللفظ على بعض أفراده، فإن رئي أنّ اللفظ يتناوله جعل من أفراده وأخذ حكمه كما في النشال، وإن رئي أنه لا يتناوله لم يأخذ حكمه [٣]، كالنباش عند أبي حنيفة و محمد لا تقطع يده لأنه لا يتناوله لفظ السارق عندهما لكونه لا يأخذ المال من حرز مثله، و ذهب الجمهور إلى قطع يده إذا توفرت باقي شروط السرقة لانطباق اسم السارق عليه[٤] .

---

(١) علم أصول الفقه، خلاف / ١٧٠/ وينظر أصول السرخسي ١/ ١٨٢.

(٢) وهو من يسرق الناس في يقظتهم بنوع من المهارة وخفة اليد، الكافي ، الخن / ٢٧٠/ .

(٣) الكافي ، الخن / ٢٧٠/ .

(٤) الفقه الإسلامي، د وهبة الزحيلي / ٨٧/ من منشورات كلية الشريعة، جامعة دمشق .

الفرع الثاني: المشكل

تعريفه:

هو اللفظ الذي لا يدل بصيغته على المراد منه، بل لابدّ من قرينة خارجية تبيّن ما يراد منه[(١)].

فسبب الخفاء في المشكل يعود لنفس اللفظ لكونه مشتركاً، أو لتعارض ما يفهم من النص مع ما يُفهَم من نص آخر، بينما سبب الخفاء في الخفي ليس من نفس اللفظ، ولكن من الاشتباه في انطباق معناه على بعض الأفراد لعوامل خارجية،

مثاله :

قوله تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، فلفظ القرء مشترك بين الحيض والطهر، فأي المعنيين هو المراد بالآية ؟ ذهب إلى الأول -الحيض- الحنفية والحنابلة معتمدين على أدلة وقرائن خارجية في هذا الترجيح، وذهب للثاني -الطهر- المالكية والشافعية معتمدين على أدلة وقرائن خارجية في هذا الترجيح .

حكمه :

وجوب إزالة هذا الإشكال من قبل المجتهد عن طريق القرائن والأدلة التي نصبها الشارع لإزالة هذا الإشكال وتعيين المراد منه .

الفرع الثالث: المجمل

تعريفه :

هو اللفظ الذي خفي المراد منه بنفس اللفظ خفاء لا يدرك إلا ببيان من المتكلم به، فلا يدرك بالعقل وإنما بالنقل عن المتكلم، فلا يفهم المراد منه إلا باستفسار من صاحب الكلام[(٢)].

مثاله:

(١) أصول السرخسي ١/ ١٨٣/ ،علم أصول الفقه، خلاف / ١٧١/ .

(٢) أصول السرخسي / ١٨٣/ ، إرشاد الفحول / ٢٨٣/ ، الوجيز، د الزحيلي / ١٨٥ .

ألفاظ الصلاة والزكاة والحج والصيام والربا، وغيرها من الألفاظ التي جاءت مجملة حيث نقلها الشارع من معانيها اللغوية إلى معان شرعية، فجاءت مجملة إلى أن فسرها النبي ﷺ .

أسباب الإجمال :

١ - أن يكون اللفظ من المشترك الذي لا توجد معه قرائن تعين المعنى المطلوب منه .

٢ -أن يكون السبب غرابة اللفظ .

٣ -أن يكون السبب نقل اللفظ عن معناه اللغوي إلى معناه الاصطلاحي كلفظ الصلاة والحج والزكاة.

حكم المجمل :

التوقف في تعيين المراد منه فلا يجوز العمل به إلا إذا ورد من الشارع ما يزيل هذا الإجمال ويكشف المراد منه .

الفرع الرابع: المتشابه

تعريفه :

هو اللفظ الذي لا تدل صيغته بنفسها على المراد منه، و لا توجد قرائن خارجية تبيّنه، واستأثر الشارع بعلمه فلم يفسره[(١)] .

مثاله :

-الحروف المقطعة في أوائل السور مثل : "الم، حم، حمعسق".

ملاحظة : إن الألفاظ المتشابهة لا توجد في آيات وأحاديث الأحكام العملية، لأن المراد من هذه الأحكام التطبيق العملي لها، وهذا يستدعي عدم وجود المتشابه فيها.

---

(١) أصول السرخسي / ١٨٤ / ، علم أصول الفقه، خلاف / ١٧٥/ ..

حكمه : للعلماء فيه قولان[١] :

القول الأول : يجب الإيمان به كما ورد، و إيكال علمه لله تعالى، و عدم تأويله، مع تنزيه الله تعالى عن كل ما لا يليق به، فالاستواء على العرش معناه في العربية معلوم و هو القعود، و لكن لما كان هذا المعنى لا يليق بالله تعالى، و قد وصف الله به نفسه سلمنا به على ظاهره مع وجوب حمل المعنى بما يليق بالله تعالى، فيقال لله استواء يليق بجلاله، و هو منهج السلف، و رأي أكثر العلماء، و هو الراجح .

القول الثاني : يجب تأويل المتشابه بما يوافق اللغة و يلائم تنزه الله تعالى عما لا يليق به، و هو ما ذهب إليه بعض علماء الخلف، فأولوا الاستواء بالاستيلاء، و اليد بالقدرة، و الوجه بالذات . و كثرت التأويلات للأحرف المقطعة [٢]، و الراجح هو القول الأول كما سبق .

---

(١) البحر المحيط للزركشي ٣/ ٤٣٩-٤٤٢، شرح جوهرة التوحيد / ١٦٤-١٧٠/ ، مباحث أصولية في تقسيمات الألفاظ / ٣٩٨/ .

(٢) أحكام القرآن للقرطبي ١/ ١٥٥ .

تدريبات الوحدة الرابعة عشرة

١ - ضع خطاً تحت الدلالة الصحيحة للفظ الوارد :

-السيارة (حقيقة لغوية - حقيقة عرفية - مجاز).

-أو لامستم النساء (حقيقة شرعية - مجاز - صريح -كناية)

-و لا تقبلوا لهم شهادة أبداً (ظاهر - نص - محكم)

٢ - عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قالت : أعتم النبي ﷺ ذات ليلة حتى ذهب عامة الليل، حتى نام أهل المسجد، ثمّ خرج فصلى، فقال : " إنه لوقتها، لو لا أن أشق على أمتي " رواه مسلم .

ظاهر هذا الحديث أنّ وقت العشاء يمتد إلى ما بعد منتصف الليل، لقولها : حتى ذهبا عامة الليل، فهل هذا اللفظ باق على ظاهره، أو أنه مؤول ؟ و بأي شيء يمكن تأويله ؟ و ما الدليل على صحة التأويل.؟

٣- بين صحة العبارات التالية بوضع علامة صح أو علامة خطأ

-المجمل لا يدرك بالعقل بل يحتاج إلى بيان من المتكلم .

-يعود سبب الخفاء في المشكل لنفس اللفظ .

-المحكم هو اللفظ الذي لا تدل صيغته بنفسها على المراد منه .

-النص و المفسر و الخفي من أقسام اللفظ الواضح الدلالة .

٤- بيني حكم العمل بكل مما يلي :

-المحكم : ....

-المشكل :.........................

- الصريح : ....

- الكناية : ....

الوحدة الدراسية الخامسة عشرة

وتشمل :

-**المبحث الخامس : كيفية دلالة اللفظ على المعنى**

-**المطلب الأول :** عبارة النص

-**المطلب الثاني : إشارة النص**

-**المطلب الثالث :** دلالة النص

-**المطلب الرابع :** اقتضاء النص

-**المطلب الخامس :** مفهوم الموافقة

-**المطلب السادس :** المنطوق الصريح

-**المطلب السابع :** دلالة الإيماء

أهداف الوحدة :

يتوقع في نهاية الوحدة أن يكون الطالب قادراً على أن :

١ -يفرّق بين تقسيم الجمهور و الحنفية لكيفية دلالة اللفظ على المعنى

٢ -يشرح معنى عبارة النص و إشارته و دلالته و اقتضائه

٣ -يبين أنواع مفهوم المخالفة

٤ -يذكر مثالاً تطبيقياً لكل نوع .

المبحث الخامس: كيفية دلالة اللفظ على المعنى

يختلف تقسيم الحنفية عن الجمهور لدلالة اللفظ على المعنى فقد :

-قسّم الحنفية دلالة اللفظ على المعنى إلى أربعة أقسام :

-عبارة النص

-إشارة النص

-دلالة النص

-اقتضاء النص

-بينما قسم الجمهور دلالة اللفظ على المعنى إلى ستة أقسام:

-إشارة النص

-دلالة الاقتضاء

-مفهوم الموافقة

-المنطوق الصريح

-دلالة الإيماء

-مفهوم المخالفة

و الباحث في كلا المنهجين يظهر له ما يلي :

١-اتفاقهم على إشارة النص و دلالة الاقتضاء

٢-مايسميه الحنفية دلالة النص، هو مايسمى عند الجمهور مفهوم الموافقة

٣-مايسميه الحنفية عبارة النص، هو ما يسمى عند الجمهور المنطوق الصريح و دلالة الإيماء

٤-ليس عند الحنفية مفهوم مخالفة و لا يعتبرونه، بينما يعتبره الجمهور [1].

---

(١) ينظر أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، د الخن / ١٣٢/ .

المطلب الأول: عبارة النص[1] (منطوق النص عند الجمهور)

تعريفه :

هي دلالة الكلام على المعنى المتبادر فهمه من نفس صيغته، سواء أكان مقصوداً أصالة أم تبعاً.

فكل نص من نصوص التشريع له معنى تدل عليه عباراته، وهذا المعنى إما مقصوداً أصالة أي من الكلام ذاته، أو تبعاً .

مثاله :

-قوله تعالى : ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾ [البقرة ٢٧٥].، فهذا النص له :

-معنى مقصود أصالة وهو : التفريق بين البيع والربا، حيث نزلت الآية لترد على أهل الجاهلية القائلين : إنما البيع مثل الربا .

-معنى مقصود تبعاً : وهو إباحة البيع وحرمة الربا .

وكلا المعنيين مقصودين من الآية.

حكمه :

دلالة العبارة تفيد الحكم قطعاً إذا تجردت عن العوارض الخارجية عن النص .

المطلب الثاني: إشارة النص[2]

تعريفه :

هي دلالة اللفظ على معنى غير مقصود من سياقه لا أصالة ولا تبعاً، ولكنه لازم للمعنى الذي سيق الكلام من أجله .

---

(١) أصول السرخسي ١/ ٢٤٩، الوجيز، د الزحيلي/ ١٦٤/ .

(٢) أصول السرخسي ١/ ٢٤٩ / ، الوجيز، د الزحيلي/ ١٦٥ .

أي أن المعنى الذي يدل عليه النص بعبارته يستلزم هذا المعنى الذي يشير إليه، فكانت دلالة اللفظ عليه بطريق الإشارة لا العبارة .

مثاله :

-قوله تعالى : ﴿أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُمْ﴾ [البقرة: ١٨٧] .

فهذا النص يدل بعبارته على إباحة الوقاع في كل أجزاء الليل من رمضان إلى طلوع الفجر، ويفهم منه بطريق الإشارة إباحة الإصباح جنباً في حالة الصيام، لأنّ إباحة الوقاع إلى طلوع الفجر، يستلزم أن يطلع الفجر وهو جنب، وهذا المعنى غير مقصود بالسياق، ولكنه لازم للمعنى المقصود منه .

-قوله تعالى : ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥] :

وهذا نص يدل بعبارته على فضل الأم على الولد، لأنّ السياق يدل عليه، ويلزم منه بالإشارة أنّ أقلّ مدة الحمل هي ستة أشهر، لأنّ مدة الفصال عامان بقوله تعالى : ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ﴾ [لقمان:١٤]، فيبقى للحمل ستة أشهر من مجموع ثلاثين شهراً، و هي أقل مدة الحمل

حكمه :

دلالة الإشارة قد تكون خفية تحتاج إلى تعمق في النظر و التأمل، كما يجب التأكد من وجود تلازم حقيقي بين المعنى الذي يدل عليه النص بعبارته، و بين المعنى الذي يدل عليه بإشارته، بل لا بد أن يكون التلازم بينهما لا انفكاك له و من اللوازم الحقيقية[1] .

---

(١) ينظر الكافي ، الخن / ٢٩٦.

المطلب الثالث: دلالة النص[١] (مفهوم الموافقة عند الجمهور)

تعريفه:

هو المعنى الذي يفهم من روح النص ومعقوله، فإذا كان النص تدل عبارته على حكم في واقعة لعلة بُني عليها هذا الحكم، ووجدت واقعة أخرى تساوي هذه الواقعة في علة الحكم أو هي أولى منها، وهذه المساواة أو الأولوية تتبادر إلى الفهم بمجرد فهم اللغة من غير حاجة إلى قياس أو اجتهاد، فإنه يفهم لغة أن النص يتناول الواقعتين، وأن حكمه الثابت لمنطوقه يثبت لمفهومه الموافق له في العلة، سواء أكان مساوياً أم أولى.

مثاله:

١-مثال التساوي في العلة: قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَارًا ۖ وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾ [النساء:١٠].

فهذا نص يدل بعبارته على حرمة أكل أموال اليتامى ظلماً، ويدل بطريق دلالة النص على تحريم إتلاف أموالهم بالإحراق أو التبديد، لأن المفهوم لغة من النص هو حفظ أموال اليتامى، فيكون إتلافها حرقاً أو تبديداً حراماً كحرمة أكلها للمساواة في العلة، و يسمى " لحن الخطاب" .

٢-مثال أولوية العلة: قوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا﴾ [الإسراء: ٢٣]، فهذا النص يدل بعبارته على حرمة التأفف أمامهما، لما فيه من الأذى، ويدل بطريق دلالة النص على تحريم الضرب لأنه أشد إيذاء، لأن العلة المتبادر فهمها لغة من النهي عن التأفيف هي الإيذاء، وهي موجودة بشكل أولى وأقوى في الضرب.

تسمياته: يسمي بعض العلماء هذا الطريق بتسميات أخرى منها:

---

(١) أصول السرخسي ١/ ٢٥٤، المسودة /٣٤٦/، علم أصول الفقه، خلاف /١٤٨/، الوجيز، د الزحيلي /١٦٧/.

١-القياس الجلي : لظهور فهم المساواة أو الأولوية بين علة المنطوق والمفهوم .

٢-فحوى الخطاب : أي روحه وما يعقل منه

٣-مفهوم الموافقة : " و هي تسمية الجمهور كما سبق" أي المفهوم الذي وافق المنطوق في حكمه بناء على موافقته له في علته موافقة تفهم بمجرد اللغة، أو هو أحد أنواع مفهوم الموافقة لأنّ مفهوم الموافقة تشمل فحوى الخطاب و لحن الخطاب .

المطلب الرابع : اقتضاء النص(١)

تعريفه :

هو ما يدل عليه النص من طريق المعنى الذي لا يستقيم الكلام إلا بتقديره .

وسميت هذه الدلالة بالاقتضاء، لأنّ الاقتضاء معناه الطلب والاستدعاء، والمعنى المقدر يتطلبه صدق الكلام وصحته شرعاً.

مثاله :

-قوله تعالى : ﴿ وَسْـَٔلِ ٱلْقَرْيَةَ ٱلَّتِى كُنَّا فِيهَا ﴾ [يوسف:٨٢]، فالكلام لا يصح إلا بتقدير : واسأل أهل القرية.

-قوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ ﴾ [النساء:٢٣]، فالكلام مقدر بـ : حرم عليكم نكاح أمهاتكم و....، لأن الحرمة بحسب العبارة تنصب على الذات، والحرمة تنصب على الأفعال فكان لابد من التقدير ليفهم المراد.

المطلب الخامس : مفهوم المخالفة (عند الجمهور)

تعريفه :

المفهوم من النص نوعان : مفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة :

---

(١) أصول السرخسي ١/ ٢٦٠، الوجيز، د الزحيلي ١٦٨،

- **مفهوم الموافقة** : هو دلالة اللفظ على مساواة المسكوت عنه للمنطوق في الحكم، وقد سبق بيانه في مبحث : أقسام اللفظ من حيث دلالته على المعنى، وأسميناه بدلالة النص –عند الحنفية - كما يسمى لحن الخطاب، و إن كان المفهوم أولى بالحكم من المنطوق سمي فحوى الخطاب.

- **مفهوم المخالفة** : وهو ثبوت نقيض حكم المنطوق للمسكوت عنه(١) .

أي أن يكون المسكوت عنه مخالفاً للمنطوق به في الحكم، فإذا دلّ النص الشرعي على حكم في محل مقيّداً بقيد، بأن كان موصوفاً بوصف أو مشروطاً بشرط أو مغيّاً بغاية أو محدد بعدد، يكون حكم النص في المحل الذي تحقق فيه القيد هو منطوق النص، وأما حكم المحل الذي انتفى عنه القيد فهو مفهوم المخالفة (٢)، و يسمى دليل الخطاب .

مثاله :

قوله تعالى ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾ [النساء:٢٥]. فهذا النص دلّ بمنطوقه على إباحة زواج الحر بالأمة إن لم يستطع الزواج بالحرة، ودلّ بمفهوم المخالفة على النهي عن نكاح الإماء غير المؤمنات، ومنع نكاح الإماء حالة القدرة على الحرة.

أنواعه :

لمفهوم المخالفة –عند القائلين به– خمسة أنواع وهي(٣) :

١ –مفهوم الصفة :

وهو دلالة اللفظ المقيّد بوصف على نقيض حكمه عند انتفاء ذلك الوصف . كالآية السابقة حيث دلت بمنطوقها على إباحة زواج الحر بالأمة إن لم يستطع الزواج بالحرة، ودلّت

---

(١) إرشاد الفحول / ٣٠٣/ ، الوجيز، د الزحيلي / ١٧١.

(٢) علم أصول الفقه، خلاف / ١٥٣ / .

(٣) إرشاد الفحول / ٣٠٦/ ، الوجيز، د الزحيلي / ١٧١، علم أصول الفقه، خلاف / ١٥٤/ .

بمفهوم المخالفة على النهي عن نكاح الإماء غير المؤمنات .ومثاله أيضاً قول النبي ﷺ : (في السائمة زكاة)، فهو يدل بمفهوم المخالفة على أنه لا زكاة في غير السائمة[1] .

٢-مفهوم الشرط :

وهو دلالة اللفظ المفيد لحكم معلق بشرط على ثبوت نقيضه عند انتفاء الشرط .

أي أن الحكم يوجد حيث وجد الشرط، وينتفي حيث انتفى هذا الشرط، ومثاله : قوله تعالى : ﴿وَإِن كُنَّ أُولَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]، فقد دلت الآية بمفهوم المخالفة على منع نفقة البائن عند عدم الحمل، حيث اشترطته لوجوب النفقة، فإذا انتفى الشرط انتفى الحكم .

٣-مفهوم الغاية :

وهو دلالة اللفظ الذي قيّد الحكم فيه بغاية على نقيض ذلك الحكم بعد الغاية، و مثاله قوله تعالى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ﴾ [البقرة: ٢٣٠]، فهذا النص قيّد حكم عودة المطلقة ثلاثاً لزوجها بغاية هي زواجها بغيره، فدلّ بمفهوم المخالفة على حلها لمطلقها بعد هذه الغاية، وهي فرقتها لزوجها الثاني وانتهاء عدتها منه .

٤-مفهوم العدد :

وهو دلالة اللفظ الذي قيّد الحكم فيه بعدد نقيض ذلك الحكم فيما عدا ذلك العدد، أي إنّ تعليق الحكم بعدد مخصوص يدلّ على انتفاء الحكم فيما عدا ذلك العدد زائداً كان أو ناقصاً، ومثاله قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾ [النور: ٤]، فمفهومه المخالف عدم جواز الجلد أكثر أو أقل من هذا العدد .

---

(١) السائمة : هي الإبل المكتفية بالرعي المباح في أكثر العام، القاموس الفقهي / ١٨٧/ .

٥-مفهوم اللقب:

هو دلالة اللفظ الذي علق الحكم فيه بالاسم العلم على نفي ذلك الحكم عن غيره، مثاله: قوله تعالى: ﴿مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ﴾ [الفتح: ٢٩]، دلّ بمفهوم المخالفة أنّ غير محمد ليس رسول الله .ومثاله أيضاً قوله ﷺ : (في البر صدقة) فمفهومه المخالف ليس في غير البر صدقة .

حجيته وموقف العلماء من العمل به[(١)] :

١-اتفق العلماء على أنّ :مفهوم الصفة والشرط والعدد والغاية حجة في غير النصوص الشرعية. أي في أقوال الناس ومصطلحاتهم وعقودهم : فمن قال ريع وقفي لأقاربي الفقراء، لم يستحق أقاربه غير الفقراء هذا الريع، ومن قال : وقفت داري لطلبة العلم الشرعي، دلّ بمفهوم المخالفة على عدم استحقاق طلبة غير العلم الشرعي لهذا الوقف .

٣-واختلفوا في أمرين :

أ-حجية مفهوم اللقب : فقد ذهب جمهور العلماء إلى عدم حجية مفهوم اللقب، و خالف في ذلك الدقاق و الصيرفي من الشافعية وابن خويز منداد من المالكية، و بعض الحنابلة فقالوا هو حجة [(٢)]

ب- الاحتجاج بمفهوم المخالفة في الصفة والشرط والعدد والغاية في النصوص الشرعية :

١-ذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنّ مفهوم المخالفة فيها حجة على ثبوت نقيض الحكم المنطوق عملاً بعرف الناس واستعمالاتهم في الأساليب .

٢-وذهب الحنفية -و وافقهم إمام الحرمين الجويني و الغزالي - إلى أنه ليس بحجة في هذه

---

(١) إرشاد الفحول / ٣٠٣/ ، المسودة / ٣٥٧/ ، الوجيز، د الزحيلي / ١٧٤/ .

(٢) البحر المحيط، الزركشي ٥/ ١٤٨ التمهيد في أصول الفقه، أبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني الحنبلي، و قال : نص عليه الامام أحمد، و ينظر : الكافي / ٣٠٧/ ، مباحث أصولية في تقسيمات الألفاظ / ٤٣٧/ .

الأحوال[١] .

المطلب السادس : دلالة الإيماء (عند الجمهور)

-**تعريفها** : هي دلالة اللفظ على لازم مقصود للمتكلم، لا يتوقف عليه صدق الكلام أو صحته عقلاً أو شرعاً، بسبب اقتران الحكم بوصف لو لم يكن هو أو نظيره للتعليل، لكان اقترانه به غير مقبول و لا مستساغ، فيفهم منه التعليل، و يدل عليه و إن لم يصرح به[٢].

مثاله :

-حديث الأعرابي الذي قال فيه : (واقعت أهلي في نهار رمضان، فقال رسول الله ﷺ : أعتق رقبة)[٣] فإنه يدل على أن الوقاع علة للإعتاق، فكأنه قال : واقعت فكفِّر .

-قوله تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [المائدة: ٣٨] فالأمر بقطع اليد مقترن بالوصف الذي هو السرقة، فلو لم يكن هذا الوصف علة في الحكم الذي هو القطع لما كان لهذا الاقتران معنى .[٤]

---

(١) وأدلة كل من الفريقين واردة وبشكل مطول في كتب الأصول، وكذا شروط العمل به عند من قال به،لم أذكرها خشية الإطالة .

(٢) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، د الخن / ١٢٨/

(٣) مسلم، كتاب الصيام، باب إذا جامع في رمضان، ح ٢٥٩٨ / ٨٥٦/ ، و أخرجه البخاري بألفاظ قريبة .

(٤) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، د الخن / ١٢٨/ .

الفصل السادس

تعارض الأدلة والترجيح والنسخ

-المبحث الأول : النسخ

-المبحث الثاني : في التعارض والترجيح

المبحث الأول: في النسخ

تعريفه :

-النسخ لغة : هو الإزالة والنقل [١].

-اصطلاحاً هو : رفع الحكم الشرعي بدليل شرعي متأخر عنه [٢].

إمكانية وقوعه[٣] :

النسخ جائز عقلاً وشرعاً، وواقع شرعاً .

-أما جوازه عقلاً : فلأنّ الأمر بيد الله يختار بحكمته ما يصلح دنيا عباده وآخرتهم بحسب الأحوال والأزمان، و لذلك قال بعض الحنفية : " إنّ النسخ في الحقيقة بيان منتهى ما أراد الله تعالى بالحكم من أول الوقت [٤]

- وأما جوازه شرعاً فلقوله تعالى : ﴿مَا نَنسَخْ مِنْ ءَايَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِّنْهَآ أَوْ مِثْلِهَآ﴾ [البقرة: ١٠٦] .
وقوله ﷺ : **" كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها"** [٥].

-وقد وقع النسخ فعلاً في القرآن، ومن ذلك نسخ التوجه إلى بيت المقدس في الصلاة بالتوجه إلى المسجد الحرام، قال تعالى : ﴿ قَدْ نَرَىٰ تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي ٱلسَّمَآءِ ۖ فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قِبْلَةً تَرْضَىٰهَا ۚ فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ ۚ﴾ [البقرة: ١٤٤] .

الحكمة من النسخ :

١-مراعاة مصالح العباد : فقد يشرع الله حكماً تقتضي المصلحة في زمان معين تشريعه،

---

(١) مختار الصحاح، مادة(نسخ) / ٨٦٤، التعريفات للجرجاني / ٣٣٠/ .

(٢) نهاية السول ٢/ ١٦٢، تقريب الوصول / ٣١٠/ .

(٣) المسودة / ١٩٥/، الزيادة الواردة على تعليق التعريفات / ٣٣٠/، نهاية السول ٢/ ١٦٣، تقريب الوصول / ٣١٢/ .

(٤) ميزان الأصول للسمرقندي ٢/ ٩٧٧ .

(٥) المستدرك ١/ ٣٧٦، السنن الكبرى للبيهقي : ٤/ ٧٦.

ثمّ تنقضي هذه المصلحة فيُنسخ الحكم، كنهي النبي ﷺ عن ادّخار لحوم الأضاحي بسبب ورود قوافل من الأعراب على المدينة في أيام الأضحى، فلما رحلوا زال سبب النهي، فأباح النبي الادخار(١).

٢-مراعاة التدرج في التشريع : وذلك أيضاً مراعاة لمصالح العباد، كالصلاة شرعت أولاً ركعتين في الغداة، وركعتين في العشي، ثمّ جعلت خمساً في اليوم والليلة .

٣-امتحان المكلفين بامتثالهم الأوامر و النواهي، و تكرار الاختبار خصوصًا في أمرهم بما كانوا منهيين عنه، و نهيهم عما كانوا مأمورين به، فإنّ الانقياد في حالة التغيير أدل على الإيمان و الطاعة(٢).

أنواع النسخ :

أولاً : بالنسبة إلى تأثيره في الحكم :

١-قد يكون نسخاً كليّاً : أي برفع الحكم الأول كله، كما في نسخ القبلة من بيت المقدس في الصلاة إلى التوجه إلى المسجد الحرام -وقد سبق-

٢-قد يكون نسخاً جزئياً : أي برفع الحكم السابق عن بعض أفراده الذين كان الحكم ينطبق عليهم، ومثاله : قوله تعالى في القذف : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ﴾ [النور:٤] فإنّه يشمل كلّ قاذف زوجاً أو غيره، ثمّ شرع الله تعالى حكم اللعان بالنسبة للزوج، فلا يجلد بل يلاعن زوجته، في قوله تعالى ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾(٣)[النور: ٦] .

ثانياً : بالنسبة إلى صيغة النسخ وأسلوبه :

١-قد يكون النسخ صريحاً : بأن ينص الشارع صراحة على النسخ، ومثاله : قوله ﷺ

---

(١) ينظر تيسير التحرير٣/ ١٨٢/ .

(٢) أصول الفقه الإسلامي، الزحيلي ٢/ ٩٦٦.

(٣) الوجيز، د الزحيلي / ٢٤١/ .

:(كنت قد نهيتكم عن زيارة القبور، ألا فزوروها فإنها تذكركم الآخرة) .

٢-قد يكون النسخ ضمنياً : بأن لا ينص الشارع صراحة على النسخ، ولكن يشرع حكماً معارضاً لحكم سابق دون نص صريح على نسخ الأول، ولا يمكن الجمع بينهما، فيكون تشريع الحكم اللاحق ناسخاً ضمناً للحكم السابق، ومثاله نسخ عدة الوفاة من الحول الوارد بقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا وَصِيَّةً لِّأَزْوَٰجِهِم مَّتَٰعًا إِلَى ٱلْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ ﴾ [البقرة: ٢٤٠]، إلى الأربعة أشهر وعشرة أيام الوارد بقوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ [البقرة: ٢٣٤]، وهو نسخ ضمني .

ثالثاً : أنواع النسخ بالنسبة إلى قوة الدليل :

١-القرآن يُنسخ بالقرآن، والسنة المتواترة تُنسخ بالمتواترة، والآحاد تُنسخ بالآحاد، و السنة المتواترة تَنسخ القرآن لأنها قطعية مثله، وهذا موضع اتفاق للعلماء .أما نسخ المتواتر بالآحاد فقد وقع الاتفاق من العلماء، أو معظمهم على جوازه عقلاً، واختلفوا في وقوعه شرعاً، فذهب جمهورهم إلى أنّه غير واقع، ونقل بعض العلماء الإجماع على ذلك، وقال بعضهم يجوز شرعاً زمن النبيﷺ فقط (١) .

٢-الإجماع لا يكون ناسخاً لحكم من الكتاب أو السنة .كما لا ينسخ الكتاب أو السنة الإجماع، لأنّ الناسخ يجب أن يتأخر عن المنسوخ، والقرآن والسنة متقدمان على الإجماع .و الإجماع لا يُنسخ بإجماع آخر إذا بني على نصّ من كتاب أو سنة أو قياس، أما لو بني على المصلحة أو العرف فيمكن أن يُنسخ بإجماع آخر .

٣-القياس لا ينسَخ قرآناً و لا سنة و لا إجماعاً، ولا يُنسخ بها لأنّه أساساً لا يُصار إليه إلا عند عدم النص على الحكم .كما أنّ القياس لا ينسخ قياساً آخر لأنّ القياس مبناه الرأي والاجتهاد ولا مجال للرأي في نسخ الأحكام، ونصّ البيضاوي على جواز نسخ القياس بقياس أولى منه .(٢)

---

(١) ينظر تقريب الوصول / ٣١٩/ .

(٢) نهاية السول ٢/ ١٨٢-١٨٧/ ، المستصفى / ١٠٠-١٠٢/ ، أصول السرخسي ٢/ ٦٨.

وقت النسخ وزمانه :

النسخ إنما يكون في حياة النبي ﷺ فقط، فلا يجوز بعد وفاته، لأنّ النسخ يكون بالوحي و لا وحي بعد الرسول ﷺ، وعلى هذا فلا يجوز نسخ شيء من الأحكام بعد وفاة النبي ﷺ مطلقاً.

ما يقبل النسخ وما لا يقبله(١):

١-النصوص التي اقترنت بما يفيد التأبيد لا تقبل النسخ،كقوله تعالى : ﴿جَزَآؤُهُمْ عِندَ رَبِّهِمْ جَنَّٰتُ عَدْنٍ تَجْرِي مِن تَحْتِهَا ٱلْأَنْهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَآ أَبَدًا﴾ [البينة: ٨] .

٢-الإخبار عن مضمون أمور ماضية : كقصص الأنبياء، والأمم السابقة لا تقبل النسخ.

٣-الأحكام الأساسية المتفق عليها في الشرائع : كوجوب الإيمان، وأمهات الفضائل لا تقبل النسخ .

٤-الأحكام الفرعية هي التي تقبل النسخ .

أنواع النسخ الواقع في القرآن(٢) :

١-منسوخ التلاوة والحكم :

مثاله : نسخ آية : (عشر رضعات معلومات يحرمن)، فقد ثبت في صحيح مسلم، عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: " فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن، ثمّ نسخن بخمس معلومات فتوفي النبي ﷺ وهنّ فيما يقرأ من القرآن " .

٢-منسوخ التلاوة دون الحكم :

مثاله : نسخ تلاوة آية الرجم مع بقاء حكمها وهي : " الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالاً من الله والله عزيز حكيم ".

---

(١) الوجيز، د الزحيلي / ٢٤١/ .

(٢) تقريب الوصول مع حاشيته / ٣٢٥-٣٢٦/ .

٣-منسوخ الحكم دون التلاوة :

مثاله : نسخ آية الاعتداد بالحول للمتوفى عنها زوجها، بآية الأربعة أشهر وعشراً، مع بقائها قرآناً يتلى، وهو قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِّأَزْوَاجِهِم مَّتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ﴾[البقرة:٢٤٠].

طرق معرفة النسخ[١]:

١- التصريح بالنسخ في النص، كقوله: ﴿ الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنكُمْ ﴾ فهو نسخ للأمر بثبات المجاهد أما عشرة من الأعداء، و مثل قوله: ﴿ أَأَشْفَقْتُمْ أَن تُقَدِّمُوا بَيْنَ يَدَيْ نَجْوَاكُمْ صَدَقَاتٍ﴾ فهو نسخ للأمر بتقديم صدقة قبل مناجاة النبي ﷺ .

٢- تصريح النبي ﷺ بالنسخ كقوله نسخت كذا، أو ما في معنى التصريح كحديث: «**كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها**» فإنها تذكر.

٣- فعله ﷺ ، كأمرِهِ برجم ماعز ، فإنّه ناسخ لحديث: «**الثيب بالثيب جلد مائة ورجمٌ بالحجارة**»، فقد أمر برجم ماعز و لم يأمر بجلدهِ فدلَّ ذلك على نسخ الجلد في حق الزاني المحصن والاكتفاء بالرجم.

٤ - إجماع الصحابة على أن هذا الحكم ناسخ و ذاك منسوخ ، كإجماعهم على نسخ صيام عاشوراء بصيام رمضان، و إجماعهم على نسخ الأحرف الستة في المصحف والإبقاء على حرف قريش الذي يحتمل القراءات المتواترة.

٥- نقل الصحابي أن أحد الحكمين المتعارضين متأخر والثاني متقدم، فيجعل المتأخر ناسخاً للمتقدّم، و قول الصحابي كان آخر الأمرين من رسول الله ﷺ، كقول جابر -رضي الله عنه-: «كان آخر الأمرين من رسول الله ﷺ ترك الوضوء مما مست النار» يفيد أن ترك الوضوء مما مست النار متقدماً على الوضوء مما مسته.

---

(١) أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ٢/ ١٠٢٣

المبحث الثاني: التعارض والترجيح

تعريفه :

-التعارض لغة : هو اعتراض كل واحد من الأمرين الآخر

-عند الأصوليين : هو أن يقتضي أحد الدليلين حكماً في واقعة خلاف ما يقتضيه الدليل الآخر فيها(١).

مثاله :

قوله تعالى : ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤] يقتضي بعمومه أن تكون عدّة الوفاة مطلوبة من كل امرأة توفي عنها زوجها حاملاً كانت أو حائلاً، وقوله تعالى : ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤]، يقتضي بعمومه أن تكون عدّة الحامل بوضع الحمل، سواء أكانت المرأة متوفى عنها زوجها أم مطلقة .

فالنصّان متعارضان في حال واحدة هي عدّة المرأة الحامل المتوفى عنها زوجها، هل تعتد بوضع الحمل أو بمدة أربعة أشهر و عشرة أيام؟

حقيقة التعارض :

إنَّ الأدلة الشرعية لا تتعارض أبدًا، و إنما التعارض قد يقع بين الأدلة من وجهة نظر المجتهد بحسب فهمه لها، و لذلك فإنَّ التعارض هو تعارض ظاهري بالنسبة للمجتهد وليس تعارضًا حقيقيًا. لذلك يعد ما يظهر من تعارض بين الأدلة الشرعية تعارضًا صوريًا، وهذا التعارض الصوري (الظاهري) يعني اقتضاء كل واحدٍ من الدليلين المتعارضين في وقتٍ واحد حكمًا معينًا في الواقعة المعيّنة التي يبحث المجتهد في معرفة حكمها، ويكون الحكمان

(١) الوجيز، د الزحيلي / ٢٤٣/ .

متعارضين، أي : مختلفين، بالنسبة للواقعة نفسها في نفس الوقت..[١].

محل التعارض :

لا يصح التعارض بين نص قطعي وظني، و لا بين نص وإجماع وقياس، ولا بين إجماع وقياس، لأنّ الأضعف ينتفي بالأقوى، ولأنّ شرط التعارض بين الدليلين الشرعيين أن يكونا في قوة واحدة.

ويمكن تحقيق التعارض بين الأدلة القطعية والظنية من مرتبة واحدة، كالتعارض بين آية وحديث متواتر أو بين آيتين، أو حديثين متواترين، أو غير متواترين، أو بين قياسين، وحينئذ يحمل أحدهما على غير ما يحمل عليه الآخر، أو يحكم بنسخ أحدهما الآخر إذا عرف تاريخ المتأخر منهما[٢] .

طرق رفع التعارض :

إذا تعارض دليلان بحسب الظاهر للمجتهد، يجب على المجتهد عند الجمهور غير الحنفية أن يتبع في اجتهاده المراحل الأربع الآتية على الترتيب[٣] :

١-الجمع والتوفيق بين المتعارضين بوجه صحيح : فيجمع المجتهد ويوفق بين النصين المتعارضين، و لا يجوز الترجيح بينهما، لأنه لا يصح إهمال أحد الدليلين مادام إعماله ممكناً، وذلك باعتبار أحد الدليلين مخصصاً لعموم الآخر، أو مقيداً لإطلاقه، كالتوفيق بين آية عدة الوفاة وآية عدة الحامل، بتخصيص الأولى بالثانية في غير الحامل المتوفى عنها زوجها .

٢-الترجيح بين الدليلين : عند عدم إمكان الجمع بين الدليلين وتعذر ذلك فيقوم المجتهد بالترجيح بأحد المرجحات، والترجيح هو : تقوية أحد الطرفين على الآخر فيعلم

---

(١) المسودة / ٣٠٦/ .

(٢) الوجيز، د الزحيلي / ٢٤٣/ .

(٣) الوجيز، د الزحيلي / ٢٤٤ / ، وعزاه إلى المستصفى و شرح الأسنوي ٣/ ١٩٢، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد .

الأقوى فيعمل به، ويطرح الآخر[١]، ومنها :

-يرجح النص على الظاهر .

-يرجح المفسر على النص .

-يرجح المحكم على الظاهر أو المفسر أو النص .

-يرجح الحكم الثابت بعبارة النص على الثابت بإشارته.

-يرجح الحكم الثابت بإشارة النص على الثابت بدلالته .

-يرجح دلالة المنطوق على دلالة المفهوم عند التعارض.

ولابدّ من الإشارة هنا إلى أنّ الحنفية يقدمون الترجيح على الجمع والتوفيق .

٣-نسخ أحد الدليلين والعمل بالآخر إذا كان مدلولهما قابلاً للنسخ : فإذا تعذّر الجمع أو الترجيح، جعل المجتهد النص المتأخر ناسخاً للمتقدم إذا علم تاريخ كل منهما .

٤-تساقط الدليلين : فإذا تعذر أي من الوجوه السابقة، ولم يعلم تاريخ النصين، ترك المجتهد العمل بهما معاً، وأخذ غيرهما من الأدلة .- وهذه الحالة لا وجود لها[٢]-.

تعريف الترجيح :

الترجيح لغةً: التمييل، و التغليب، و منه يُقال رجح الميزان إذا مال.

الترجيح اصطلاحا:

عرّفه بعض المحققين من علماء الأصول: بأنّه: تقوية أحدى الأمارتين (أي الدليلين الظنيين) على الآخر ليعمل به[٣].

(١) إرشاد الفحول / ٤٥٤/ ، أصول السرخسي ٢/ ٢٣٣/ .

(٢) إرشاد الفحول / ٤٥٨/ الوجيز، د الزحيلي / ٢٤٦/ ،.

(٣) أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ٢/ ١٢١٤

وقد خص الترجيح بالأمارات أو الأدلة الظنية لأنه لا يُتصّور حصول التعارض بين الأدلة القطعية، أو بين دليلٍ قطعي وآخر ظني، وإنما سمي الدليل أمارةً في التعريف لأنه يدل ويشير إلى الحكم الشرعي عند الفقهاء.

وما يقوي أحد الدليلين قد يكون دليلاً آخر أو قرينة ككثرة الأدلة أو كثرة عدد الرواة – عند جمهور الفقهاء خلافاً للحنفية–، و قد يكون المرجح دليلًا عقليًا ونحو ذلك.

الترجيح بين النصوص :

وجهات الترجيح التي ذكرها العلماء بين النصوص أربعة:

١ – الترجيح من جهة سند الحديث.

٢ – الترجيح من جهة متن الحديث أو الدليل.

٣ – الترجيح من جهة الحكم و المدلول.

٤ – الترجيح باعتبار دليلٍ أو أمر خارجي.

طرق الترجيح الشرعية [1]:

١- طرق الترجيح المتعلقة بالحكم أو المتن :

أولًا: يُرجّح النصّ على الظاهر :

النص: ما دلَّ على المراد منه بنفسهِ دون توقف على أمر خارجي وسيق اللفظ فيه لبيان هذا المعنى أصالةً أي كان هذا المعنى هو المقصود الأصلي من سوق الكلام، كدلالة كقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ على التفرقة بين البيع و الربا .

---

(١) ينظر أصول الفقه الإسلامي ، الزحيلي ٢/ ١٢١٦ و ما بعدها بتصرف.

أما الظاهر: فهو ما دل على المراد منه دون توقف على أمر خارجي لكن لم يسق اللفظ لبيانهِ أصالةً بل تبعًا كدلالة قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ على أن البيع حلالٌ و الربا حرام .

فإذا تعارض النص مع الظاهر قُدِّمَ النص على الظاهر ورُجّحَ عليه، ومثاله قوله تعالى بعد أن بيّن المحرمات من النساء: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾.

فظاهر الآية يدل على إباحة الزواج بأكثر من أربع زوجات، لكن يعارض هذا الظاهر نصٌّ هو قوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾ فهي نص في تحريم ما زاد على أربع نساء فيقدم هذا النص على ما ظهر من الآية السابقة.

ثانيًا: يُرجّج المُفسَّر على النص:

المفسر ما زاد وضوحًا على النص، فهو لفظٌ سيق لبيان المعنى المراد منه أصالةً وازداد وضوحًا بحيث لم يعد هناك أي احتمالٍ للتأويل، بخلاف النص فإنه يبقى معه احتمال التأويل بمعنى آخر. مثاله قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ فلفظ ثمانين لفظ مُفسَّر لا يحتمل التأويل لأنه عدد معيّن لا يقبل التأويل لأنه لا يحتمل الزيادة أو النقصان.

ومثال التعارض بين المُفسَّر و النص: قول النبي ﷺ: «**المستحاضة تتوضأ لكلِّ صلاة**» فهو نصٌّ في إيجاب الوضوء على المستحاضة لكلِّ صلاة ولو في وقت واحد، لكنه يحتمل التأويل بإرادة إيجاب الوضوء لكل وقت صلاة، و قد تعارض هذا النص مع المعنى المفسر من قوله ﷺ: «**المستحاضة تتوضأ لوقتِ كلِّ صلاة**» أي ليس عليها إلاَّ وضوء واحد كل وقت صلاة ولو صلت في الوقت عدة صلوات وهذا المعنى هم المفسَّر وهو لا يقبل التأويل وهو الراجح ويكون العمل بمقتضاه.

ثالثًا: يُرجّح المحكم على ما سواه من ظاهرٍ أو نص أو مفسّر:

المحكم: هو اللفظ الذي ظهرت دلالته على معناه ظهورًا قويًا أكثر من المفسَّر بحيث انقطع عنه أي احتمالٍ للتأويل أو النسخ، فهو لا يقبل التأويل أو النسخ مطلقًا، كالنصوص المتعلقة بالإيمان بالله و اليوم الآخر ......

و من أمثلة التعارض بين المحكم و غيرِهِ قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ فهو نصٌّ في إباحة النكاح بغير المحرمات المذكورات في أول الآية كالأم و الأخت... و هو يشمل بعمومهِ إباحة الزواج من زوجات النبي ﷺ بعد وفاتهِ، ولكنَّ قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لَكُمْ أَن تُؤْذُوا۟ رَسُولَ ٱللَّهِ وَلَآ أَن تَنكِحُوٓا۟ أَزْوَٰجَهُۥ مِنۢ بَعْدِهِۦٓ أَبَدًا﴾ [الأحزاب:٥٣] محكمٌ في تحريم الزواج بزوجات النبي ﷺ بعد وفاتهِ فيقدّم على نصّ الآية ، و يترجّح عليها ، فيكون الحكم حرمة الزواج من زوجات النبي ﷺ بعد وفاتهِ أبدًا.

رابعًا: يُرجّح الحكم الثابت بعبارة النص على الحكم الثابت بإشارتهِ:

– المقصود بعبارة النص: دلالة اللفظ على المعنى المتبادر من نفس الصيغة اللغوية، سواءٌ أسيق لبيان المعنى المقصود أصالةً أو تبعًا و قد عُلِمَ قبل التأمل أن ظاهر اللفظ يتناول هذا المعنى. كدلالة قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾ على حل البيع و حرمة الربا، وعلى نفي المماثلة بين البيع و الربا.

و المقصود بإشارة النص: بأنه دلالة اللفظ على حكمٍ غيرِ مقصودٍ ولا سيق النص الشرعي لبيانهِ لكنه لازمٌ للمعنى الذي سيق الكلام لإفادتهِ، و ليس هذا بمعنى ظاهر من كلِّ وجه فهو يحتاج إلى تأملٍ و اجتهاد و مثاله دلالة قولهِ تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة:٢٣٣] على أن نسب الأولاد يثبت للوالد لأن النص لما دلَّ بعبارته على وجوب إنفاق الأب على أولاده دل على أن النسب يثبت له لأن ثبوت النسب من لوازم وجوب النفقة .

ومثال التعارض بين العبارة والإشارة: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَى ﴾ [البقرة:١٧٨]، و قولِهِ تعالى: ﴿ وَمَن يَقۡتُلۡ مُؤۡمِنٗا مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدٗا فِيهَا ﴾ [النساء:٩٣].

فالآية الأولى دلت بطريق العبارة على وجوب القصاص على القاتل (قتلًا عمدًا عدوانًا) والآية الثانية دلت على عدم الاقتصاص من القاتل العمد لأنها جعلت جزاءه الخلود في جهنم وقصرت هذا الجزاء عليه و هي تبيّن عقوبته و هذا يدل بطريق الإشارة على أنه لا تجب عقوبة أخرى عليه ، بناءً على قاعدة أن (الاقتصار في مقام البيان يفيد الحصر).

لكن يُرجّح في هذه المسألة عبارة النص الأول على إشارة النص الثاني، و هو وجوب القصاص من القاتل العمد.

خامسًا: يرجح الثابت بإشارة النص على الثابت بدلالتِهِ:

- المقصود بدلالة النص: دلالة اللفظ على أن حكم المنطوق (أو العبارة) ثابتٌ للمسكوت عنه لوجود معنى فيه يُدرِكُ كلُ عارفٍ باللغة أن الحكم المنطوق به كان لأجل ذلك المعنى من غير حاجةٍ إلى نظرٍ و اجتهاد .

ومثال الدلالة: دلالة قولِهِ تعالى: ﴿ فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفّٖ ﴾ على تحريم جميع أنواع الإيذاء للوالدين كالضرب و نحوِهِ، و كدلالة قولِهِ تعالى قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ أَمۡوَٰلَ ٱلۡيَتَٰمَىٰ ظُلۡمًا إِنَّمَا يَأۡكُلُونَ فِي بُطُونِهِمۡ نَارٗاۖ وَسَيَصۡلَوۡنَ سَعِيرٗا ﴾ على تحريم تبديد و إتلاف مال اليتيم.

ومثال التعارض بين الإشارة والدلالة:

- قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤۡمِنًا خَطَـٔٗا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ ﴾ [النساء:٩٢].

- وقوله تعالى: ﴿ وَمَن يَقۡتُلۡ مُؤۡمِنٗا مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدٗا فِيهَا ﴾ [النساء:٩٣].

فيفهم من الآية الأولى بطريق العبارة وجوب الكفارة على القاتل الخطأ، و يُفهم منها أيضًا بطريق الدلالة وجوب الكفارة على القاتل العمد أيضًا لأنه أولى من القاتل الخطأ في وجوب الكفارة عليه، لأن سبب الكفارة جناية القتل وهي في القتل العمد أشد وأفظع، فكان وجوبها على القاتل العامد أولى من وجوبها على المخطئ.

ويُفهم من الآية بطريق الإشارة أن القاتل العمد لا كفارة عليه في الدنيا لأن الآية قصرت جزاءه على الخلود في جهنم، و هذا القصر في مقام البيان يفيد نفي أي جزاءٍ آخر عنه، و هذا المعنى المستفاد من الإشارة يتعارض مع المعنى المستفاد من الآية بطريق الدلالة، فيكون المفهوم بالإشارة أرجح من المفهوم بالدلالة، و يكون الحكم عدم وجوب الكفارة على القاتل العمد.

سادسًا: ترجح دلالة المنطوق على دلالة المفهوم (مفهوم المخالفة) عند التعارض:

- أما دلالة المنطوق فهي الدلالة التي عرفناها قبل قليل و أما دلالة المفهوم (أو مفهوم المخالفة): فهي دلالة اللفظ على ثبوت نقيض حكم المنطوق به للمسكوت عنه ويسمى (دليل الخطاب) كدلالة حديث: «**في سائمة الغنم في كلِّ أربعين شاةٍ شاة**» على أن الغنم غير السائمة لا زكاة فيها.

أما مثال التعارض بين دلالة المنطوق و دلالة المفهوم قوله تعالى: ﴿ **يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضْعَٰفًا مُّضَٰعَفَةً** ﴾ فإذا اعتبرنا في الآية مفهوم المخالفة فإنه يعارض منطوق قولِه تعالى: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾ [البقرة:٢٧٩].

إذ الآية تدل بمنطوقها على حرمة الربا و إن قلَّ، فيقدم على مفهوم الآية السابقة. لكن يلاحظ أن الآية الأولى ليس لها مفهوم لأن القيد الوارد فيها سيق لإنكار ما كانت تفعله العرب، فلا يُتصوّر حصول التعارض بين دلالة المنطوق والمفهوم هنا، فيبقى حكم منطوق الآية الثانية هو الثابت وهو تحريم الربا قل أو كثر.

سابعًا: يرجح الحاظر على المبيح:

و معناه إذا اجتمع في عينٍ واحدة دليلان : دليلٌ يقتضي حظر هذه العين و تحريمه ، و دليلٌ يقتضي إباحتها و حلّها، فإنه يرجّح عند الجمهور الدليل الحاظر على الدليل المبيح فيُحكم بتحريم هذه العين و منعها احتياطًا.

و دليل ذلك:

١ – حديث: «**ما اجتمع الحلال و الحرام، إلاَّ غلبَ الحرام الحلال**».

٢ – حديث: «**دع ما يُريبُك إلى ما لا يُريبك**».

– و مثاله: الحيوان المتولّد من حيوانين أحدهما مأكول اللحم، و الثاني غير مأكول اللحم يحكم بتحريم أكلهِ كالبغل المتولد من حمار أو فرس.

طرق الترجيح المتعلّقة بالسند و الرواية:

١ – يرجح الحديث المسند إلى النبي ﷺ على الحديث المرسل أو الموقوف .

٢– يرجح الحديث الأكثر رواةً أو الذي روي بطرق أكثر على الحديث الذي روي عن عددٍ أقلَ من الرواة أو الطرق (و هذا مذهب الجمهور خلافاً للحنفية الذين ينظرون إلى قوة السند لا لعدد الرواة).

٣– يرجح الحديث المروي في الصحيحين (البخاري ومسلم) على الحديث المروي في غيرهما كالسنن، و المسانيد و المستدركات و نحوها. و يرجح الحديث المروي في البخاري على الحديث المروي في مسلم.

٤– ترجح رواية الراوي المباشر لما روى أو صاحب القصة على غيرها من الروايات المعارضة:

- و مثال رواية المباشر رواية رافع: «تزوّج النبي ﷺ ميمونة، و هو حلالٌ، وكنت السفير بينهما» أخرجه الترمذي ومالك وأحمد و غيرهما. فقد رجح جمهور العلماء هذه الرواية على رواية ابن عباس رضي الله عنهما: « أنه تزوّجها و هو محرم» رواه البخاري ومسلم و غيرهما.

تدريبات الوحدة الخامسة عشرة

١- املأ الفراغات التالية بما هو مناسب حسب المطلوب :

أ-قال ﷺ : **"إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات إحداهن بالتراب "**

-دل الحديث بمنطوقه على : ....

-و دل بمفهوم المخالفة على : ....

ب-قال تعالى : ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ [النور:٤]

-دلّ الحديث بمفهوم .... على ....

ج-قال تعالى : ﴿وَإِن كُنَّ أُو۟لَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا۟ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق:٦]

-دلت الآية بمفهوم ....على وجود الحمل لاشتراط النفقة .

٢- عرف النسخ، ثم بين أنواع النسخ الوارد في القرآن .

-النسخ هو : ....

-أنواع النسخ الوارد في القرآن :

- ....
- ....
- ....

٣- قال تعالى : ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ فَوَٰحِدَةً﴾ [النساء:٣] **ظاهر هذه الآية يفيد وجوب القدرة على العدل بين الزوجات** .و قال تعالى : ﴿ وَلَن تَسْتَطِيعُوٓا۟ أَن تَعْدِلُوا۟ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ ﴾ [النساء:١٢٩] تفيد الآية عدم القدرة على العدل، و المطلوب : بين كيف يمكن الجمع بين الآيتين و إزالة التعارض بينهما .

ثبت المصادر والمراجع

أولاً- كتب الحديث :

١-الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه " صحيح البخاري" للإمام محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق الدكتور مصطفى البغا، مطبعة الهندي، دمشق ١٣٩٧هـ - ١٩٦٧م، بلا رقم .

٢-الجامع الصحيح " سنن الترمذي " للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، تحقيق الشيخ إبراهيم عطوة عوض، وأحمد بن محمد شاكر، دار الحديث، بلا رقم و لا تاريخ.

٣-الجامع الصحيح " أو المسند الصحيح " " أو صحيح مسلم "، للإمام مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، طبعة أولى، ١٣٧٥هـ - ١٩٥٥م .

٤-السنن لأبي داود الحافظ سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق كمال يوسف حوت، دار الجنان – بيروت، طبعة أولى، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م .

٥-سنن الدار قطني للإمام علي بن عمر الدار قطني، تحقيق السيد عبد الله بن هاشم يماني المدني، دار المحاسن، القاهرة – ١٣٨٦هـ، ١٩٦٦م، بلا رقم .

٦-سنن المصطفى " سنن ابن ماجه"، للإمام محمد بن يزيد القزويني، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، المكتبة العالمية – بيروت، بلا رقم و لا تاريخ .

٧- المستدرك على الصحيحين، للإمام أبي عبد الله الحاكم النيسابوري، تحقيق محمود مطرجي، دار الفكر – بيروت، ط١/ ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م .

٨-الموطأ للإمام مالك بن أنس، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الحديث - القاهرة،

بلا رقم ولاتاريخ .

❁❁❁

ثانياً – كتب المعاجم والتراجم اللغوية :

١-التعريفات للعلامة علي بن محمد الشريف الجرجاني الحنفي، تحقيق د. محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار النفائس، ط٢/ ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.

٢-القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، للأستاذ سعدي أبو جيب، دار الفكر – دمشق، ط٢/ ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

٣-القاموس المحيط للعلامة مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي الشيرازي، دار الفكر – بيروت، بلا رقم و لا تاريخ .

٤-الكليات " معجم في المصطلحات والفروق الفردية " للعلامة أبي البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، تحقيق د. عدنان درويش ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط٢/ ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .

٥-مختار الصحاح، للعلامة محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، دار الحكمة، دمشق، بلا رقم ولا تاريخ .

٦-معجم غريب الفقه و الأصول، و معه إعراب الكلمات العربية، أ. د محمد إبراهيم الحفناوي، دار الحديث، القاهرة، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.

ثالثاً – كتب الفقه والقواعد الفقهية :

١-أحكام العدة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية السوري (عدة الوفاة – عدة الطلاق) تأليف الدكتورة حنان فتال يبرودي، ط دار النوادر، دمشق، ط١ / ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨م.

٢-الاختيار لتعليل المختار، للإمام عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، تعليق

الشيخ خالد عبد الرحمن العك، دار المعرفة -بيروت، ط١/ ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٣-إعلام الموقعين عن رب العالمين، للإمام ابن القيم الجوزية، دار الفكر - بيروت، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، ط٥/ ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م .

٤-الأم، للإمام الشافعي، دار المعرفة - بيروت، ط٢/ ١٣٩٣هـ .

٥-بداية المجتهد ونهاية المقتصد، للإمام ابن رشد القرطبي، تحقيق أبي الزهراء حازم القاضي، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة، ط١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، بلا رقم .

٦-حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير للعلامة شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الكتب العربية، القاهرة، بلا رقم ولاتاريخ، وطبعة دار الكتبي العلمية، بيروت - ط١/ ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م

٧-رد المحتار على الدر المختار " حاشية ابن عابدين " للعلاّمة محمد أمين بن عابدين الحنفي، دار إحياء التراث العربي، ودار الكتب العلمية، بيروت - بلا رقم ولاتاريخ، وطبعة دار الفكر بيروت- ط٢/ ١٣٨٦م، وطبعة دار الثقافة ودار التراث، دمشق، تحقيق د. حسام الدين فرفور، ط١/ ١٤٢١هـ -٢٠٠٠م.

٨-فتح القدير شرح الهداية للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري المعروف بابن الهمام، وبهامشه العناية شرح الهداية، للإمام البابرتي، وحواش أخرى، طبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت- بلا رقم ولا تاريخ، وطبعة دار الفكر، بيروت- ٢/ ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧م .

٩-الفروق للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي المشهور بالقرافي، طبعة عالم الكتب، بيروت- بلا رقم ولا تاريخ .

١٠-الفقه الإسلامي وأدلته للأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق -ط٣/ ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م .

١١-القواعد لأبي بكر محمد بن عبد المؤمن المعروف بتقي الدين الحصني الشافعي، تحقيق الدكتور عبد الرحمن الشعلان، والدكتور جبريل البصيلي، مكتبة الرشد، الرياض، شركة الشرق للنشر والتوزيع، ط١/ ١٤١٨هـ ١٩٩٧م.

١٢- القوانين الفقهية المسمى : " قوانين الأحكام الشرعية في مسائل الفروع الفقهية"، للإمام محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي، طبعة دار القلم بيروت، بلا تاريخ ولارقم.

١٣-كشاف القناع على متن الإقناع، للعلامة منصور البهوتي، راجعه، هلال مصيلحي ومصطفى هلال، دار الفكر، بيروت - ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م و بلا رقم، وطبعة دار الكتب العلمية، بيروت - بلا تاريخ ولا رقم.

١٤-المبسوط، أبي بكر محمد بن أحمد السرخسي، بيت الأفكار الدولية، تحقيق حسان عبد المنان، ط١/ بلا تاريخ .

١٥-المجموع شرح المهذب، للإمام النووي، مكتبة الإرشاد، جدة، بلا تاريخ ولارقم، وطبعة دار الفكر، بيروت- تحقيق محمود مطرجي، ط٢/ ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

١٦-مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، للعلامة الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت - بلا رقم ولا تاريخ، وطبعة دار الكتب العلمية، تحقيق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل عبد الموجود، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، بلا رقم، وطبعة دار الفكر، بلا تاريخ ولا رقم.

١٧-المغني مع الشرح الكبير، للإمام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الكتب العلمية، بيروت- بلا تاريخ و لا رقم، وطبعة دار الفكر، بيروت - ط١/ ١٤٠٥هـ.

١٨-المفصل في الفقه الحنفي، محمد ماجد عتر، دار اليمامة، ط١/ ١٤١٦هـ-١٩٩٥م.

١٩-منح الجليل، شرح مختصر سيدي خليل، للعلامة محمد عليّش الطرابلسي، دار الفكر، بيروت- ط١/ ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

٢٠-نظرية العقد في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة، تأليف الدكتور باسل محمود الحافي، والدكتور صالح العلي، طبعة دار اليمامة، دمشق -ط١/ ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٨م.

٢١-نهاية المحتاج إلى شرح المحتاج للإمام شمس الدين محمد بن شهاب الرملي، ط دار الكتب العلمية ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م بلا رقم.

٢٢-الهداية شرح بداية المبتدي، للإمام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني، صححه الشيخ طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بلا رقم و لا تاريخ.

❁❁❁

رابعاً- كتب أصول الفقه :

١-أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، الدكتور مصطفى الخن، مؤسسة الرسالة، بيروت - ط٤/ ١٤٠٦هـ - ١٩٨٥م .

٢-أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، الدكتور مصطفى البغا، دار الإمام البخاري، دمشق- بلا تاريخ و لا رقم.

٣-الإحكام في أصول الأحكام، للإمام علي بن أبي محمد الثعلبي، الملقب بالآمدي الشافعي، تحقيق د .سيد الجميلي، دار الكتاب العربي، بيروت- ط٢/ ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٤-إحكام الفصول في أحكام الأصول للإمام أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي المالكي، تحقيق عبد الله محمد الجبوري، مؤسسة الرسالة، بيروت - ط١/ ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م.

٥-إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول للعلامة محمد بن علي الشوكاني، تحقيق أبي مصعب محمد سعيد البدري، مؤسسة الكتب الثقافية، ط٤/ ١٤١٤هـ ١٩٩٣م.

٦-الإشارة في معرفة الأصول و الوجازة في معرفة الدليل، للإمام أبي الوليد الباجي، تحقيق محمد علي فركوس، دار البشائر الإسلامية، بيروت- توزيع المكتبة المكية، مكة المكرمة، ط١/ ١٤١٦هـ١٩٩٦م.



٧-أصول السرخسي، للإمام أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق د. رفيق العجم، دار المعرفة، بيروت- ط١/ ١٤١٨هـ ١٩٩٧م.

٨-أصول الفقه، محمد أبو النور زهير، المكتبة الفيصلية، مكة المكرمة – ١٤٠٥هـ١٩٨٥م.

٩-أصول الفقه، د. محمد الزحيلي، منشورات جامعة دمشق، مطابع الوحدة، ط٢/ ١٤٠١هـ١٩٨٢م.

١٠-أصول الفقه الإسلامي، مباحث عامة، الأستاذ الدكتور مصطفى البغا، دار المصطفى، ط١/ ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

١١-أصول مذهب الإمام أحمد، د. عبد الله عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت ط٣/ ١٤١٠هـ ١٩٩٠م و ط٤/ ١٤١٦هـ١٩٩٦م.

١٢-إفاضة الأنوار على أصول المنار، للعلامة محمد علاء الدين بن علي الحصكفي، تعليق الشيخ محمد سعيد البرهاني الحنفي، ط١/ ١٤١٣هـ- ١٩٩٢م.

١٣-البحر المحيط في أصول الفقه، للإمام بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي، تحقيق الشيخ عبد القادر العاني، مراجعة د.عمر سليمان الأشقر، ود. عبد الستار أبو غدّة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط١/ بلا تاريخ ولا رقم.

١٤-البيان عند الأصوليين، و أثره في الفقه الإسلامي، دكتور محمد عبد العاطي محمد علي، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٩هـ-٢٠٠٨م.

١٥-التحرير في أصول الفقه، للعلامة كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيوسي السكندري الحنفي، المعروف بابن الهمام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر ١٣٥١هـ.

١٦-تشنيف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي، تأليف محمد بن بهادر الزركشي الشافعي، تحقيق د. عبد الله ربيع ود. سيد عبد العزيز، مؤسسة قرطبة، مصر-ط٢/ ٢٠٠٦م.

١٧-تقريب الوصول إلى علم الأصول، للإمام الشهير أبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي المالكي، تحقيق محمد المختار بن الشيخ محمد أمين الشنقيطي، المدينة المنورة، ط٢/ ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.

١٨-تقويم الأدلة، للقاضي الإمام أبي زيد عبد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي، تحقيق الشيخ خليل محي الدين الميس، دار الكتب العلمية، بيروت ط١/ ١٤٢١هـ ٢٠٠١م.

١٩-التلقيح شرح التنقيح للإمام القاضي صدر الشريعة، تأليف نجم الدين محمد الدركاني، ط دار الكتب العلمية، بيروت- ط١/ ١٤٢١هـ-٢٠٠١م.

٢٠-التلويح على التوضيح شرح التنقيح، للإمام سعد الدين التفتازاني الحنفي، مطبعة صنايع العثمانية ١٣١٠هـ.

٢١-تيسير التحرير شرح العلامة محمد أمين المعروف بأمير بادشاه الحنفي البخاري المالكي، دار الباز، مكة المكرمة، ط١٤٠٣هـ ١٩٨٣م، بلا رقم.وطبعة دار الكتب العلمية بلا رقم و لا تاريخ.

٢٢-الحدود في أصول الفقه، القاضي أبو الوليد سليمان الباجي، تحقيق مصطفى الأزهري، دار ابن القيم، دار ابن عفان،ط١/ ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٨م .

٢٣-روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد، للإمام موفق الدين بن قدامة المقدسي، دار الكتاب العربي، بيروت- ط٣/ ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م، وطبعة مكتبة النعارف، الرياض، ط٣/ ١٤١٠هـ ١٩٩٠م.

٢٤-شرح الكوكب المنير " المسمى التحرير أو المختبر المبتكر شرح المختصر " في أصول الفقه للعلامة محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، تحقيق د. محمد الزحيلي و د. نزيه الحمّاد، مطابع أم القرى مكة المكرمة، ط١/ ١٤١٣هـ.

٢٥-شرح اللمع للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي، تحقيق عبد المجيد التركي، دار الغرب الإسلامي، بيروت- ط١/ ١٤٠٨هـ

١٩٨٨م.

٢٦-شرح الورقات لإمام الحرمين الجويني، تأليف الإمام تاج الدين عبد الرحمن بن إبراهيم الفزاري المعروف بابن الفركاح الشافعي، تحقيق سارة شافي الهاجري، دار البشائر الإسلامية ط٢/ ١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م.

٢٧-علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف، مكتبة دار التراث، مصر- بلا تاريخ ولارقم و طبعة مكتبة الرشد ط١/ ١٤٣١ه-٢٠١٠م .

٢٨-فواتح الرحموت شرح مسلّم الثبوت للعلامة عبد العلي محمد نظام الدين الأنصاري، على هامش المستصفى للغزالي، دار الفكر، بيروت- بلا رقم ولاتاريخ.

٢٩-فتح الغفار بشرح المنار المعروف بمشكاة الأنوار في أصول المنار، تأليف زين الدين بن إبراهيم الشهير بابن نجيم، طبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر -١٣٥٥هـ-١٩٣٦م.

٣٠-القواطع في أصول الفقه، لابن السمعاني، ط دار الفاروق، بلا رقم و لا تاريخ .

٣١-الكافي الوافي في أصول الفقه، الدكتور مصطفى الخن، مؤسسة الرسالة، ط١/ ١٤٢١هـ٢٠٠٠م.

٣٢-كشف الأسرار شرح المنار لأبي البركات حافظ الدين النسفي الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت ط١/ ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

٣٣-كشف الأسرار على أصول البزدوي للإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة- بلا رقم ولاتاريخ.

٣٤-مباحث الكتاب والسنة، د. محمد سعيد رمضان البوطي، مطابع جامعة دمشق، ١٤٠٦هـ١٩٨٦م.

٣٥-مباحث أصولية في تقسيمات الألفاظ،

٣٦-لمحصول من علم أصول الفقه، للإمام فخر الدين محمد بن عمر الرازي، دار

الكتب العلمية، بيروت – ط١/ ١٤٠٨ هـ ١٩٨٨م.

٣٧-المحلي على جمع الجوامع للسبكي مع حاشية العطار، دار الكتب العلمية، بلا تاريخ و لا رقم .

٣٨-مختصر ابن الحاجب، للإمام جمال الدين أبي عمرو عثمان بن عمرو بن أبي بكر المالكي، المعروف بابن الحاجب، تحقيق محمد مظهر بقا، مركز البحث العلمي في جامعة أم القرى، مكة، ط١/ ١٤٠٦ هـ١٩٨٦م.

٣٩-المذهب في أصول المذهب شرح المنتخب الحسامي، لحسام الدين الإخسيسكتي، تأليف د. ولي الدين فرفور، مكتبة الفرفور، دمشق-١٩٩٩م.

٤٠-مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول، للعلامة محمد بن فرامز، المعروف بمنلا خسرو الحنفي، طبعة عثمانية، مطبعة الحاج محرم أفندي البوسنوي، ١٢٩٦هـ بلا رقم .

٤١-المستصفى في علم الأصول، للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي، صححه محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت- ١٤٢٠هـ ٢٠٠٠م، بلا رقم، وطبعة دار الفكر بيروت، بلا رقم ولاتاريخ.

٤٢-المسودة في أصول الفقه، جمعها شهاب الدين أبو العباس الحنبلي، تحقيق محمد محيي الدين عبد المجيد، دار الكتاب العربي، بيروت-بلا رقم و لا تاريخ.

٤٣-مصادر الإفهام إلى مبادئ الأحكام، القاضي ناصر الدين عبد الله بن عمر البيضاوي، دار الضياء، ط١/ ١٤٣٦هـ- ٢٠١٥م.

٤٤-مصادر التشريع الإسلامي و مناهج الاستنباط، تأليف د. محمد أديب الصالح، مكتبة العبيكان، ط١/ ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

٤٥ -المهذّب في علم أصول الفقه المقارن، ا. د عبد الكريم النملة، مكتبة الرشد،الرياض، ط٧/ ١٤٣٤ه-٢٠١٣ م.

٤٦-الموافقات في أصول الشريعة للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، تحقيق عبد الله دراز، ومحمد دراز، وعبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت- بلا تاريخ و لا رقم، وطبعة دار المعرفة، تحقيق إبراهيم رمضان، بيروت- ١/ ١٤١٥هـ ١٩٩٤م.

٤٧-ميزان الأصول في نتائج العقول في أصول الفقه، للإمام علاء الدين السمرقندي، تحقيق د. عبد الملك عبد الرحمن السعدي، وزارة الأوقاف العراق- ط١/ ١٤٠٧هـ ١٩٨٧م.

٤٨-نهاية السول " شرح الأسنوي " على منهاج الوصول للبيضاوي، للإمام جمال الدين الأسنوي، مطبعة محمد علي صبيح وأولاده، مصر- بلا رقم و لا تاريخ.

٤٩-الوجيز في أصول الفقه، تأليف الدكتور عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، ط١/ ١٤٢٥هـ٢٠٠٤م.

٥٠-الوجيز في أصول الفقه، الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط١/ ١٤١٩هـ١٩٩٩م.

٥١-الوجيز في أصول التشريع الإسلامي، د. محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، ط١/ ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.

٥٢-الوسيط في أصول الفقه، الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي، منشورات جامعة دمشق، دار المستقبل .

❁❁❁

خامساً- كتب أخرى :

١-الجامع لأحكام القرآن " تفسير القرطبي " للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد بن فرح القرطبي، الأندلسي، المالكي، تحقيق أحمد عبد العليم البردوني، مصطفى السقا، إبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط٢/ ١٣٧٦هـ ١٩٥٧م.

٢-زبدة الإتقان في علوم القرآن، السيد محمد علوي المالكي، بلا رقم و لا تاريخ .

٣-السيرة النبوية لابن هشام، تحقيق مصطفى السقا وآخرون، دار الكنوز الأدبية، بلا رقم ولا تاريخ.

٤-شرح جوهرة التوحيد للإمام الباجوري، تحقيق الشيخ عبد الكريم الرفاعي، دار أنس بن مالك للنشر، بيروت، بلا رقم و لا تاريخ .

٥-مباحث في علوم القرآن، مناع القطان، مكتبة المعارف للنشر و التوزيع، الرياض، ط٣/ ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

٦-مقدمة ابن خلدون، محمد عبد الرحمن بن خلدون، تحقيق حامد أحمد الطاهر، دار الفجر للتراث، ط٢/ ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م.



الفهرس العام

العنوان **الصفحة**

مقدمة الكتاب ٣

الفصل الأول : التعريف بعلم أصول الفقه " الوحدة الدراسية الأولى" ٥

المبحث الأول : تعريف علم أصول الفقه ٧

المبحث الثاني: موضوع كل من علمي أصول الفقه و الفقه ١١

المبحث الثالث : العلاقة بين علم أصول الفقه وعلم الفقه ١٢

المبحث الرابع : أهمية دراسة علم أصول الفقه ١٣

المبحث الخامس : نشأة علم أصول الفقه وتدوينه ١٤

المبحث السادس : استمداد علم أصول الفقه ١٧

المبحث السابع : مناهج التأليف في علم أصول الفقه ١٨

الفصل الثاني : مباحث الحكم الشرعي "الوحدة الدراسية الثانية" ٢١

المبحث الأول : التعريف بالحكم وأقسامه الأصلية ٢٣

المطلب الأول :تعريف الحكم الشرعي ٢٣

المطلب الثاني : أقسام الحكم الشرعي ٢٥

الفرع الأول : الحكم التكليفي ٢٥

الفرع الثاني : الحكم الوضعي ٤١

الفرع الثالث : الفرق بين الحكم التكلفي والحكم الوضعي ٤٧

المبحث الثاني : الحاكم ٤٩

المبحث الثالث : المحكوم فيه " الوحدة التدريسية الثالثة" ٥٦

المبحث الرابع : المحكوم عليه ٥٩

الفصل الثالث : مباحث الأهلية " الوحدة التدريسية الخامسة" ٦٣

المبحث الأول : تعريف الأهلية ٦٦

المبحث الثاني : أقسام الأهلية ٦٧

المبحث الثالث : عوارض الأهلية ٧٣
الفصل الرابع : الأدلة التشريعية : مصادر الفقه الإسلامي ٨١
تمهيد ٨٣
المبحث الأول : الأدلة المنفق عليها ٨٥
المطلب الأول :القرآن ٨٦
تعريف القرآن ٨٦
خصائص القرآن ٨٧
وجوه إعجاز القرآن ٩١
أحكام القرآن ٩٢
أساليب القرآن في بيان الأحكام ٩٤
دلالة الآيات على الأحكام ٩٤
المطلب الثاني : السـنة " الوحدة التدريسية السابعة " ١٠١
حجية السنة ١٠١
أقسام السنة ١٠٣
دلالة السنة على الأحكام ١٠٦
مكانة السنة من القرآن ١٠٧
وظيفة السنة النبوية ١٠٨
ما لا يدخل تحت السنة التشريعية ١١٠
المطلب الثالث : الإجماع " الوحدة التدريسية الثامنة و التاسعة " ١١٧
تعريف الإجماع ١١٧
ركن الإجماع ١١٨
حجية الإجماع ١١٨
أنواع الإجماع (الصريح – السكوتي) ١٢٠
مستند الإجماع ١٢١
وظيفة الإجماع ١٢٢

إمكان وقوع الإجماع ١٢٢
المطلب الرابع : القياس ١٢٥
تعريف القياس ١٢٥
حجية القياس ١٢٧
أركان القياس ١٣١
ثمرة القياس ١٣١
شروط القياس ١٣٢
أ-شروط الأصل ١٣٢
ب-شروط حكم الأصل ١٣٢
ج-شروط الفرع ١٣٤
د-شروط العلة ١٣٤
الفرق بين العلة والحكمة ١٣٦
الفرق بين العلة والسبب ١٣٨
مسالك العلة ١٣٩
المبحث الثاني : الأدلة المختلف فيها " الوحدة التدريسية العاشرة " ١٤٦
المطلب الأول : الاستحسان ١٤٧
المطلب الثاني : المصالح المرسلة ١٥٣
المطلب الثالث : سد الذرائع ١٦١
المطلب الرابع : الاستصحاب " الوحدة التدريسية الحادية عشرة" ١٦٨
المطلب الخامس : العرف ١٧٥
المطلب السادس : مذهب الصحابي ١٨٣
المطلب السابع : شرع من قبلنا ١٨٩
الفصل الخامس: القواعد الأصولية اللغوية "الوحدة التدريسية الثانية عشرة" ١٩٥
المبحث الأول : حروف المعاني ١٩٨
أنواع الحروف ١٩٨
المبحث الثاني : أقسام اللفظ باعتبار وضعه للمعنى" الوحدة التدريسية الثالثة عشرة" ٢٠٨
المطلب الأول : الخاص ٢٠٨

الفرع الأول : المطلق والمقيد ٢١٠
الفرع الثاني : الأمر ٢١٤
الفرع الثالث : النهي ٢١٦
المطلب الثاني : العام.. ٢١٩
المطلب الثالث : المشترك.. ٢٢٢
المبحث الثالث : أقسام اللفظ باعتبار استعماله في المعنى الموضوع له"الوحدة التدريسية الثالثة عشرة " ٢٢٧
المطلب الأول : الحقيقة.. ٢٢٧
المطلب الثاني : المجاز.. ٢٢٨
المطلب الثالث : الصريح ٢٢٩
المطلب الرابع : الكناية ٢٢٩
المبحث الرابع : أقسام اللفظ باعتبار دلالته على المعنى ٢٣١
المطلب الأول : الواضح الدلالة ٢٣١
المطلب الثاني : غير واضح الدلالة ٢٣٤
المبحث الخامس أقسام اللفظ من حيث دلالته على المعنى" الوحدة التدريسية الخامسة عشرة" ٢٤٢
المطلب الأول : عبارة النص ٢٤٣
المطلب الثاني : إشارة النص ٢٤٣
المطلب الثالث : دلالة النص.. ٢٤٥
المطلب الرابع : اقتضاء النص.. ٢٤٦
المطلب الخامس : مفهوم المخالفة ٢٤٦
الفصل السادس : تعارض الأدلة والترجيح والنسخ ٢٥١
المبحث الأول : في النسخ.. ٢٥٢
المبحث الثاني : في التعارض والترجيح ٢٥٧
ثبت المصادر والمراجع ٢٦٩
الفهرس العام.. ٢٨١